





KOPRULU KUTUPHANESI
ASIRI BY



(*) فهرست الجلد الثاني (*)

٣٥٤	كتاب البيوع	٤٧٢	باب عزل الوكيل
٣٥٩	فصل فيما يدخل في البيع	٤٧٣	كتاب الدعوى
٣٦٣	باب الخيارات	٤٧٩	باب التحالف
٣٦٨	فصل في خيار الرؤية	٤٨٣	فصل في بيان احكام دفع الدعاوى
٣٧١	فصل في خيار العيب	٤٨٤	باب دعوى الرجلين
٣٧٦	باب البيع الفاسد	٤٨٩	فصل في التنازع بالايدي
٣٨٢	فصل لما ذكر البيع الفاسد والباطل	٤٩٠	باب دعوى النسب
٣٨٦	باب الاقالة	٤٩٢	كتاب الاقرار
٣٨٧	باب المراجعة والتولية	٤٩٦	باب الاستثناء وما في معناه
٣٩٠	فصل في بيان البيع قبل قبض المبيع	٤٩٩	باب اقرار المريض
٣٩٢	باب الربوا	٥٠١	كتاب الصلح
٣٩٥	باب الحقوق والاستحقاق	٥٠٣	فصل يجوز الصلح عن مجهول
٣٩٦	فصل في بيان احكام الاستحقاق	٥٠٥	باب الصلح في الدين
٣٩٨	باب السلم	٥٠٦	فصل في الدين المشترك والتخارج
٤٠٣	مسائل شتى	٥٠٧	كتاب المضاربة
٤٠٨	كتاب الصرف	٥١١	باب المضارب يضارب
٤١١	كتاب الكفالة	٥١٣	فصل في المتفرقات
٤١٨	فصل ولودفع الاصل المال الى كفيلة	٥١٥	كتاب الوديعة
٤٢١	باب كفالة الرجلين والعبدین	٥٢٠	كتاب العارية
٤٢٢	كتاب الحوالة	٥٢٣	كتاب الهبة
٤٢٤	كتاب القضاء	٥٢٦	باب الرجوع فيها
٤٢٩	فصل في الحبس	٥٢٩	فصل في بيان احكام مسائل متفرقة
٤٣١	فصل في كتاب القاضي	٥٣٠	كتاب الاجارة
٤٣٣	فصل قان في النهاية	٥٣٤	باب ما يجوز من الاجارة وما لا يجوز
٤٣٦	فصل في الحكميم	٥٣٧	باب الاجارة الفاسدة
٤٣٦	مسائل شتى	٥٤٢	فصل الاجير المشترك
٤٣٨	فصل في القضاء بالتوارث	٥٤٥	باب فسخ الاجارة
٤٤١	كتاب الشهادات	٤٤٧	مسائل منشورة
٤٤٤	فصل يشهد بكل ما سمعه	٥٤٨	كتاب المكاتب
٤٤٦	باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل	٥٥٠	باب تصرف المكاتب
٤٥١	باب الاختلاف في الشهادة	٥٥٢	فصل واذا ولدت المكاتب من مولاهما
٤٥٤	باب الشهادة على الشهادة	٥٥٤	باب كتابة العبد المشترك
٤٥٦	باب الرجوع عن الشهادة	٥٥٥	باب العجز والموت
٤٥٩	كتاب الوكالة	٥٥٧	كتاب الولاء
٤٦٢	باب الوكالة بالبيع والشراء	٥٥٩	فصل هذا الفصل لبيان ما في نوع الولاء
٤٦٦	فصل لا يصح عقد الوكيل	٥٦٠	كتاب الاكراه
٤٦٩	باب الوكالة بالخصومة والقبض	٥٦٤	كتاب الحجر

٥٦٧	فصل في بيان احكام البلوغ	٦٥٠	باب ما يوجب القصاص وما لا يوجبه
٥٦٨	كتاب المأذون	٦٥٣	باب القصاص فيما دون النفس
٥٧٢	فصل في بيان حكم الصبي والمعنوه	٦٥٤	فصل لما كان سقوط القصاص والصلح
٥٧٣	كتاب القصب	٦٥٥	فصل ومن قطع رجلا ثم قتله
٥٧٥	فصل وان غير ما عصبه	٦٥٥	اخذ بها مطلقا
٥٧٧	فصل في بيان مسائل تتصل بمسائل القصب	٦٥٧	باب الشهادة في القتل واعتبار حاله
٥٨٠	كتاب الشفعة	٦٥٩	كتاب الديات
٥٨٢	فصل وان اختلف الشفع والمشتري في الثمن	٦٦١	فصل في النفس الدية
٥٨٤	باب ما يجب الشفعة وما لا يجب وما يطلها	٦٦٢	فصل لا قود في الشجاج
٥٨٦	فصل وتبطل الشفعة بتسليم التكل والبعض	٦٦٥	فصل في الجنين
٥٨٨	كتاب القسمة	٦٦٦	باب ما يحدث في الطريق
٥٩١	فصل في كيفية القسمة	٦٦٩	فصل في الخائض المائل
٥٩٣	فصل في المهادنة	٦٧٠	باب جنسية البهيمة
٥٩٤	كتاب المزارعة	٦٧٢	باب جنابات الرقيق
٥٩٦	كتاب المساقات	٦٧٥	فصل في بيان الجنابة على العبد
٥٩٨	كتاب الذبايح	٢٧٧	فصل وان جنى مديرا وام ولد ضمن السيد
٦٠١	فصل فيما يحل اكله وما لا يحل	٦٧٧	باب غصب العبد والصبي والمدير
٦٠٢	كتاب الاضحية	٦٧٨	باب القسامة
٦٠٦	كتاب الكراهية	٦٨٣	كتاب المعاقل
٦٠٦	فصل في بيان احوال الاكل	٦٨٥	كتاب الوصايا
٦٠٧	فصل في المكسب	٦٨٨	باب الوصية بثلاث المال
٦٠٩	فصل في اللبس	٦٩٢	باب العتق في المرض
٦١٣	فصل في بيان احكام النظر ونحوه	٦٩٤	باب الوصية للاقارب وغيرهم
٦١٤	فصل في بيان احكام الاستبراء	٦٩٧	باب الوصية بالخدمة والسكنى والنفقة
٦١٦	فصل في البيع ويكره بيع العذرة	٦٩٨	باب وصية الذمي
٦١٧	فصل في المتفرقات	٦٩٩	باب الوصي
٦٢٠	كتاب احياء الموات	٧٠٣	فصل وفي التهاية المالم تكن الشهادة في الوصية
٦٢٢	فصل في الشرب	٧٠٤	كتاب الخنثى
٦٢٣	فصل في كرى الانهار	٧٠٥	مسائل شتى
٦٢٥	كتاب الاشربة	٧١٢	كتاب القرائض
٦٢٨	كتاب الصيد	٧١٤	فصل في العصابات
٦٣٣	كتاب الرهن	٧١٦	فصل في الحب
٦٣٧	باب ما يجوز ارتبائه والرهن به	٧١٨	فصل في العول
٦٤١	باب الرهن يوضع على يد عدل	٧٢٠	فصل في ذوى الارحام
٦٤٣	باب التصرف في الرهن وجناته	٧٢١	فصل في الغرق والهدم
٦٤٦	فصل هذا الفصل كالمسائل المتفرقة	٧٢٢	فصل في المناهضة
٦٤٨	كتاب الجنائيات	٧٢٣	حساب القرائض
		٧٢٤	فصل وتدخل العددين

فعل ان هذين اللفظين من اركانها فمن الظن انها خارجان من حقيقة البيع وينبغي ان يكون الواو بمعنى الفاء فاما
لو كانا معالما ينعقد والاطلاق شامل لانواعه الاربعه الجائز والقاسد والموقوف والباطل كما في القهستاني وفيه اشارة
الى انه لا ينعقد بالوكيل من الجانبين الا في الاب فانه يشوب الطرفين في مال الصغير وفي الحائنة الواو لا يتولى العقد من
الجانبين الا في مسائل منها الاب اذا اشترى مال ولده الصغير لنفسه او باع ماله من ولده فانه يكتب بلفظ واحد وقال
خواهر زاده هذا اذا اتى بلفظ يكون اوصلا في ذلك اللفظ بان باع ماله فقال بعت هذا من ولدي فانه يكتب بقوله
بعت اما اذا اتى بلفظ لا يكون اوصلا في اللفظ بان اراد ان يبيع ماله من ولده فقال اشترى هذا المثل لولدي
لا يكتب بقوله اشترى ويحتاج الى قوله بعت ومنها الوصي اذا باع ماله من اليتيم او اشترى مال اليتيم لنفسه وكان ذلك
خيرا لليتيم ومنها الوصي اذا اشترى مال اليتيم للقاضي او العبد يشترى لنفسه من مولاه باخره
واما القاضي فانه لا ينعقد لنفسه لان فعله قضاء وقضاؤه لنفسه بط فلا يملك كالا يملك تزويج اليتيم من نفسه (بلفظ
الماضي كعبت واشتريت) لانه انشاء والشرع قد اعتبر الاخبار انشاء في جميع العقود فينعقد به ولان الماضي ايجاب
وقطع والمستقبل عدة او امر وتوكيل فلهذا انعقد بالماضي وفي القنية ينعقد بلفظين مستقبلين ثم قال لا ينعقد
وبين التوفيق بين القولين بانه ان اراد بالمضارع الحال ينعقد وان اراده الاستقبال والوعد لان المضارع
يحمل الحال والاستقبال وفي الخفة باللفظين الماضيين ينعقد دون النية واما بصيغة المستقبل لا بالانثنية قال
صاحب القنية وهذا الفقه وهو ان الشرع جعل الايجاب والقبول علامة الرضى والاخبار عن الحال ادل على الرضى
وقت العقد من الماضي فقول الهداية ولا ينعقد بلفظين احدهما لفظ المستقبل محله ما اذا خلا عن النية او مراده
المستقبل المصدر بالسين اوسوف فانه لا يحمل غيره فلا يرد على كلام الهداية شي كافي المنع وفصل المولى
سعدى اذ عدى في هذا المحل في حاشيته فليطالع وفي المحيط سماع المتعاقدين الايجاب والقبول شرط الاعتقاد
ولو سمع اهل المجلس وقال البائع لم اسمعه ولم يكن به وقرم يصدق (ومادل على معناه) اى معنى الايجاب والقبول
كقول البائع اعطيت او بذلت او رضيت او جعلت لك هذا بكذا فانه في معنى بعت والمشتري اشترت او قبلت او فعلت
او اجزت او اخذت وقد يقوم القبض مقام القبول كما لو قال بعتك هذا بدينهم فقبضه المشتري ولم يقل شيئا ينعقد البيع
كافي الحائنة (و) ينعقد ايضا (بالتعاطي) لان جوازه باعتبار الرضى وقد وجد وحقيقته وضع الثمن واخذ الثمن
عن تراض منهما في المجلس كما قالوا وهو يفيد انه لا بد من الاعطاء من الجانبين وعليه الا كركا ذكره الطرسوسى وافق به
الحلواني وفي البرازية انه المختار لكن في التزويج يكتب بالايعطاء من احد الجانبين على الاصح اذ الم يصرح
مع التعاطي بعدم الرضاء وفي المنع هكذا صححه الكمال في القمع ونص محمد على ان بيع التعاطي يثبت بقبض احد
البدلين وهذا ينظم المبيع والثمن وفي القاموس وغيره التعاطي الشاؤل وهو انما يقتضى الاعطاء من جانب والاخذ
من جانب لا الاعطاء من الجانبين كما فهم الطرسوسى وفي المكرى وبه يفتى واكتفى الكرماني بتسليم المبيع مع بيان
الثمن اما اذا دفع الثمن ولم يقبض فلا يجوز (في النفس) كالعبيد والجواهر (والخشب) كاللحم والخبز (هو الصحيح)
اخرار عن قول الكرماني فانه قال انما ينعقد بالخشب دون النفس (ولو قال خذه بكذا فقال اخذت او رضيت صح)
لان قوله خذه امر بالاخذ بالبدل وهو لا يكون الا بالبائع فكانه قال بعتك ذلك به فخذ فقد ربيع اقتضاء فثبت
باعتباره وفرق في الولوالية في القبول نعم بين ان يبدأ البائع بالايجاب والمشتري فان بدأ البائع فقال بعتك عبدى
هذا يالف فقال المشتري نعم لم ينعقد لانه ليس بتحقيق وان بدأ المشتري فقال لاخر اشتريت عبدك هذا يالف
وقال الاخر نعم صح البيع لانه جواب (واذا اوجب احدهما) اى احدا المتعاقدين (فلا احران يقبل كل المبيع
بكل الثمن في المجلس) اى في مجلس الايجاب اعم من ان يكون بالخطاب او بالرسول كما اذا قال لرسوله قل فلان بعت
عبدى منه بكذا فذهب الرسول فاخبره فقال المشتري في مجلسه ذلك اشتريت او بالتكليف لان كلامهما سفير
فجلسه بمجلس العقد بالخطاب فلو قال بعت منه فبلغه يا فلان فبلغه هو اور جل الخرجا بخلاف ما لم يقل ببلغه
فبلغه فقبل لا يجوز لان شرط العقد في البيع لا يتوقف على قبول الغائب اتفاقا كافي النكاح على الاظهر عند الطرفين
وفي الزاهدى لو قال بعتى من فلان الغائب فحضر الغائب في المجلس فقال اشتريت صح (او يترك) كل المبيع يعنى اذا
قال البائع بعتك هذا بكذا فالآخر بالخيار ان شاء قبله وان شاء رد لانه غير مختار ايهااها وهذا خيار القبول
فيتم الى اخر المجلس الحاجة الى التفكير والاروى والمجلس جامع للتفرقات فاعتبر ساعة واحدة دفعا للمسر
وتحقيقا للمسر وعند الشافعى لا يمتد بل هو على الفور (لا) يقبل الاخر بايعا كان او مشتريا (بعضادون بعض) اى ليس له
ان يقبل كل المبيع ببعض الثمن او بعضه بأكمله او ببعضه لانه تقربى للصفة وانه ضرر بالبائع فان من عادة التجار



(*) كتاب البيوع (*)

وجه المناسبة بينه وبين ما قبله ان ما قبله ازالة الملك لالى مالك وفيه اليه فزال الوقف في ذلك منزلة البسيط
من المركب والبسيط مقدم على المركب في الوجود فقدمه في التعليم وهي جمع بيع بمعنى مبيع كضرب الامر والمبيعات
اصناف مختلفة واجناس متفاوتة او جمع المصدر لاختلاف انواعه اما باعتبار المبيع لانه اما بيع سلعة بسلعة
ويسمى مقايضة او بالثمن وهو البيع المشهور او بيع ثمن بثن وهو السلم واما باعتبار الثمن
لان الثمن الاول ان لم يعتبر يسمى مساومة او اعتبر مع زيادة فهو المراجعة او بدونها فهو التولية او مع النقص
فهو الوضعية او اريد به الحاصل بالمصدر كعلوم في جمع علم وهو من الاضداد يقال على الاخراج
عن الملك والادخال فيه قال صلى الله عليه وسلم لا يخطب الرجل على خطبة اخيه ولا يبيع على بيع اخيه
اى لا يشترى على شراء اخيه لان المنهى عنه هو الشراء لا البيع ويقع غالبا على اخراج المبيع عن الملك قصدا
ويتعدى الى المفعول الثانى بنفسه وبالطرف نحو باعه الشيء وباعه منه وربما دخلت اللام فيقال بعت الشيء وبعت لك
فهى زائدة وابتاع زيد الدار بمعنى اشترها وباع عليه القاضي اى من غير رضاه وكذا الشراء قال الله تعالى
وشروه بثن يخس اى باعه ويقع غالبا على اخراج الثمن عن الملك قصدا ثم البيع لا ينعقد الا بصور ركنه من اهله
مضافا الى المحل قابل لحكمه كالأقود وهذا كافي الحسبان فانه يحتاج في ايجاد السرير الى التجار وهو مثل
العائد في مسئلتنا والى الالة وهو مثل قوله بعت واشترت والى التجار وهو مثل اخراج هذا القول على سبيل الانشاء
والى المحل وهو المبيع وهذا معنى قول اهل الحكمة ان العلة على اربعة اقسام آلية كالفأس ومحلية كالخشب وقاعلية
كالتجار وحالية كالتجار وعلى هذا يخرج مسائل البيوع وغيرها من العقود عند دخول المفسد من حيث الاهل
ومن حيث المحل او غيره فان بذلك يختلف الامر فان العقد لا ينعقد اوصلا اذا لم يكن العائد اهلا ولا ينعقد موقفا عند
توقف الاهلية وكذلك لا ينعقد عند فوات المحل ومشروعية البيع بقوله نعم واحل الله البيع وبالسنة وهي كثيرة
وباجماع الامة وبالمعقول (البيع في الشرع مبادلة مال بمال) لم يقل بالراضى ليناوول بيع المكره فانه منعقد وان لم يلزم
وقال يعقوب باشا وغيره وينبغي ان يراى قيد بطريق الاكساب كما وقع في الكتب لاخراج مبادلة رجلين مالهما
بطريق الهبة بشرط العوض فانه ليس ببيع ابتداء وان كان في حكمه بقاء انتهى وفيه كلام لان قوله ليس ببيع
ابتداء يقتضى ان يكون الهبة بشرط العوض في ابتداء العقد تبرعا محضا لا بمبادلة فخرج بقوله المبادلة فلا حاجة
الى هذا القيد وكذا الحاجة الى قيد على وجه التملك كما قيل لانه يفهم من المبادلة ايضا (وبنعقد البيع) اى يحصل
شرعا (بإيجاب) هو كلام اول من يتكلم من المتعاقدين حال انشاء البيع سمي بالايجاب وبالغلة لكونه موجبا اى مثبتا
للاخر خيار القبول (وقبول) اى من ايجاب وقبول او سببهما وهو كلام ثانى من يتكلم منهما في تلك الحال

من الردى الى الجيد في البيع لتزويج الردى فلو صح التفرق يزول الجيد عن ملكه ويبقى الردى فيتضرر بذلك وكذلك المشتري يرغب في الجمع فاذا فرق البائع الصفقة عليه يتضرر الا ان رضى الاخر بذلك في المجلس بعد قبوله في البعض ويكون المبيع بما ينقسم عليه الثمن بالاجزاء كعبد واحد وموزونان فاما لا ينقسم الا بالقيمة كثوبين او عشرين فلا يجوز وان قبل الآخر (الاذا بين عن كل) بما قبل الآخر وماتك لان ذلك دليل على رضاه بالتفرق ولان الاجاب ح في معنى الاجابات متعددة اما اذا كرر في البيان لفظ البيع بان قال بعثك هذين بدرهمين بعث هذا بدرهم وبعث هذا بدرهم يجوز اتفاقا واما اذا لم يكرر بان قال بعثك هذين بدرهمين كل واحد بدرهم فيجوز عندهما خلافا لالمام بناء على ان البيع يتكرر بتكرار العقد بعث عنده ويتفصيل الثمن عندهما كما في اكثر المعبرات فعلى هذا ينبغي للمص ان يذكر الخلاف كما هو دأبه تدبر (وان رجع الموجب) سواء كان بايعا ومشتريا (اوقام احدهما) يعني لو كانا قاعدتين فقسام احدهما (عن المجلس قبل القبول) ظرف لرجوع وقام على سبيل التنازع (بطل الاجاب) اما الاول فلان المانع من الرجوع لزوم ابطال حق الغير وهو متوقف ههنا لان الاجاب لا يفيد الحكم بدون القبول فان قيل ان كان الموجب المشتري في رجوعه ابطال حق البائع وهو ملكه الثمن وان كان البائع في رجوعه ابطال حق المشتري وهو ملكه المبيع اجيب بان الحق للموجب لانه اثبت ولاية التملك للآخر وبان حق التملك لا يعارض حقيقة الملك للبائع لكونها اقوى منه واما الثاني فلان القيام دليل الاعراض والرجوع ولهما ذلك قبل القبول فان قيل الصريح اقوى من الدلالة فلو قال بعد القيام قبلت يتبني ان لا يثبت الرجوع اجيب بان الاجاب بطل بما يدل على الاعراض فلا يؤثر التصريح بعده وفي الفسخ وعلى اشتراط اتحاد المجلس ما اذا تباعا وهما متبايعان او يسيران ولو كانا على دابة واحدة فاجاب الاخر لا يصح لاختلاف المجلس في ظاهر الرواية واختار غير واحد كالطحاوي وغيره انه اجاب على فور كلامه متصلا جاز وفي الخلاصة عن التوازل اذا اجاب بعد ما مضى خطوة او خطوتين جاز ولا شك انهما اذا كانا متصلا لا يقع الاجاب الا في مكان اخر بالاشبهة وقال صدر الشهيد لا يصح في ظاهر الرواية ولو كان المخاطب في صلاة فريضة ففرغ منها واجاب صح وكذا في نافلة فضمه الى ركعة الاجاب اخرى ثم قيل بخلاف مالواكلها ربا ولو كان في يده كوز فشرب ثم اجاب جاز وكذا لو اكل لقمة لا يتبدل المجلس الا اذا اشغل بالاكل ولو ناما جالسين لا يختلف بخلاف مالوا كما مضى طبعين واحدهما واذا كانا قائمين واقفين فصارا واحدهما بطل الاجاب وكذا لو لم يتم ولكن يتشاغل في المجلس بشئ غير البيع بطل الاجاب كما في اكثر المعبرات فعلى هذا ان ما في الاصلاح من قوله اقام ايها لم يقل عن مجلسه لان الاجاب يبطل بمجرد القيام وان لم يذهب عن المجلس لدلالته على الاعراض فيه كلام لوجود دليل الاعراض بدون القيام والمراد بذكر القيام تبديل مجلس الاجاب مطلقا تدبر وفي الجوهره وان كان قائما ففقد ثم قبل قاته يصح لانه بالقبول لم يكن معرضا وفي الفقيه رجل في البيت فقال للذي في السطح بعته منك بكذا فقال اشتريت صح اذا كان كل واحد منهما يرى صاحبه ولا يلتبس الكلام للبعد وكذا اذا تعاقدا وبينهما النهر والسفينة كالبيت (واذا وجد الاجاب والقبول) من المتعاقدين (ثم البيع) وفيه اشارة الى ان البيع يتم بهما ولا يحتاج الى القبض ولا الى اجازة البائع بعدهما وهو الصحيح (بلا خيار لمجلس) الامن عيب او عدم رؤية وقال الشافعي لا يلزم به بل لهما خيار للمجلس لقوله عليه السلام المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا فان التفرق عرض فيقوم بالجوهرة وهو الابدان ولثاقوله عليه السلام لا ضرار في الاسلام وفي آيات الخيار لاحدهما اضرار للآخر فلا يثبت والخيار فيما رواه مجهول على خيار القبول وتفرقهما مجهول على التفرق بالاقوال بان قال احدهما بعث وقال الآخر لا اشترى لما جاء في رواية عن النبي عليه السلام المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا عن بيعهما وهذا لان الاحوال ثلثة اقسام لم يوجد فيه ركن ما وهي حالة الهيئة وقسم وجد فيه ركن وقسم وجد فيه احدهما دون الآخر فنقول هذا الاسم وهو كونهما متبايعين قبل صدور الركنين وبعده بطريق المجاز باعتبار ما يؤيد في الاول وباعتبار ما كان في الثاني وفيما اذا وجد احدهما دون الآخر بطريق الحقيقة فيكون مرادا او يحتمل ان يكون مرادا فيجعل عليه والفرق بينهما ان احدهما مراد والاخر محتمل للارادة وتماه في العناية فليطالع (ويصح البيع في العوض المشار اليه) ميبعا كان او متفان كلاثمها عوض عن الآخر والحكم المذكور مشترك بينهما ولذلك قال في العوض ولم يقل في الثمن كما في الاصلاح وقال سعدى افندي وتقرر بصدور الشريعة صريح في ان المراد بالعوض الاثمان فتأمل في التزجيج (بلا معرفة قدره ووصفه) لان الاشارة اقوى اسباب التعريف وجهالة القدر والوصف معهما لا تنفي الى المنازعة فلا تمنع الجواز لان العوضين حاضران والاموال الزبوية مستثناة من هذا الحكم فان بيع الخطة بجنسه هاتلا يجوز بالاشارة لاحتمال الربوا وكذا السلم فان معرفة قدر رأس المال شرط عند الامام اذا كان فيما يتعلق

يتعلق العقد على مقداره كما سأتى ان شاء الله تعالى (لا يصح البيع في غيره) اي في غير المشار اليه بلا معرفة قدره كعشرة ونحوها وصحته ككونه مصرى او مضمنا لان جهاتهما تنفي الى النزاع المانع من التسليم والسلم فيعبر العقد عن المق وكل جهالة هذه صحتها تمنع الجواز هذا فيما يحتاج الى التسليم فيما لا يحتاج اليه كما اذا اقر فلان بمتاع فاشتراه منه ولم يعرف مقداره جاز كما في الزاهدي (يصح البيع) (بمن حال ومؤجل) لاطلاق قوله تعالى وحل الله البيع (باجل معلوم) معناه اذا بيع بخلاف جنسه ولم يجهدهما قدر لانه لو بيع بجنسه وجمعهما قدر لم يميز تأجيله كما في المصح قيد معلوم لان جهالة الاجل تنفي الى المنازعة فالبايع يطالب في مدة قريبة والمشتري يأبىها فيفسد فان اختلفا في الاجل فالقول قول من ينفيه وكذا لو اختلفا في قدره فالقول لمضى الاقل والبيضة بينة المشتري في الوجهين وان اتفقا على قدره واختلفا في مضيه فالقول للمشتري انه لم يعض والبيضة بينته ايضا كما في الجوهره وقيد بالثمن لان المبيع اذا كان عينا لا يصح الاجل فان شرط فيه الاجل فالبيع فاسد لان التأجيل في الاعيان لا يصح وفي المصح لو باع مؤجلا انصرف الى شهر لانه المعهود في الشرع في السلم واليمين في ايقضين دينه اجلا وفي شرح المجموع لو مات البائع لا يبطل الاجل ولو مات المشتري حل المال فان فائدة التأجيل ان يفجز قبودي الثمن من تمام المال فاذا مات من له الاجل تعين الميزون لقضاء الدين فلا يفيد التأجيل (ولو اشترى باجل سنة) غير معينة (ففع البائع المبيع) ولم يسلمه (حتى مضت) السنة (فمسم) المبيع (قوله) اي فلما تری (اجل سنة اخرى) عند الامام لان التأجيل للتصرف في المبيع وايضا الثمن بواسطته وكان الى سنة مجهولا على سنة مبدأها قبض المبيع عرفا بمحصل الفائدة التأجيل (خلافا لهما) فان عندهما لا اجل له بعد سنة لانه اجله سنة وقد مضت فصار كالوقال الى رمضان وفي البحر عليه الف من جعله الطالب نجوما ان اجل ينجم حل الباقي فالامر كما شرط (وان اطلق الثمن) والمراد من الاطلاق ان يكون مطلقا عن قيد البلد وعن قيد وصف الثمن بعد ان سمي قدره بان قال بعته بعشرة دراهم مثلا (فان استوت مالية النقود) بان لا يكون بعضها افضل من بعض مع تفاوت انواعها (ورواجهما صح) البيع (ولزم ما قدر) من عشرة وغيره (من اي نوع كان) اي من الاحادي او الثنائي او الثلاثي لان الواحد من النوع الاول والاثنين من الثاني والثالث من الثالث متساويات في المالية والرواج فالمشتري يعطى اي نوع يريد اذا تنازع عند عدم تفاوت المالية وهو المانع في الجواز (وان اختلفت رواجا في الارواح) اي اروج النقود في البلد اذا المتعارف بين الناس المعاملة بالنقد الغالب فالتعين بالعرف كالتعين بالنص فيعتبر مكان العقد فلو باع شيئا من رجل ببصرة بكذا من الدنانير فببصرة بثلث الثمن حتى وجد المشتري بخاري يجب عليه الثمن ببيعار ببصرة كما في الخزانة (وان استوى رواجها لماليتها) بان يكون بعضها افضل من بعض (ففسد) البيع للمجهالة المفضية الى النزاع (مالم يبين) انه من اي نوع فاذا بين تدفع الجهالة المانعة من التسليم فصح فالخامس المسئلة رباعية لانها اما ان تستوى في الرواج والمالية معا وتختلف فيهما وتستوى في احدهما والفساد في صورة واحدة وهي الاستواء في الرواج والاختلاف في المالية والصحة في ثلث صور فاما اذا كانت في الرواج والمالية مختلفة فينصرف الى الارواح وفيما اذا كانت مختلفة في الرواج مستوية في المالية فينصرف الى الارواح ايضا وفيما اذا استوت فيهما وانما الاختلاف في الاسم كالمصري والدمشقي فيخبر المشتري في دفع ايها شاء كما في النسخ (ويصح) البيع (في الطعام) وهو الخطة ودقيقها وكذا سائر الحبوب كالعسل والحمص وغيرها وقال بعض المشايخ ما يقع في العرف على ما يمكن اكله من غير ادم اللحم المطبوخ والمشوى ونحوه قال صدر الشهيد وعليه الفتوى (وكل مكيل وموزن كيلا) في الكبلي (ووزنا) في الوزني وما ورد الشرع بكيله فهو كيلا ابد او ما ورد بوزنه فهو وزني ابد او ما لم يرد فيه شيء يعتبر به العرف (وكذا) يصح بيع الكبلي والوزني (جزافا) وهو البيع بالحدس والظن بلا كيل ولا وزن (ان بيع بغير جنسه) لقوله عليه السلام اذا اختلف النوعان فبيعه وكيف شئت بخلاف ما اذا بيع بجنسه مجازفة فانه لا يصح لاحتمال الربوا الا اذا كان قليلا وهو ما دون نصف الصاع لعدم المعيار الشرعي وهو نصف الصاع (و) يصح بيع الكبلي (بانه) معين (او) بيع الوزني بوزن (مجرى) كل منهما (لا يدري قدره) اذا لم يحتمل الاثاء نقصان والحجر التفت كان يكون من حشبا وحديد فان احتملها لم يميز وكذا اذا باعه بوزن شيء يخف اذا خفف كالخبز والبطيخ لان الجهالة لا تنفي الى المنازعة لان البيع بوجب التسليم في الحال وهلاكه قبل التسليم نادروه اندفع ما رواه حسن من عدم الجواز للمجهالة كما في النسخ وغيره يمكن التعليل يقتضي البيع حاله فلا يتصور التفت في الجفاف في الحال فينبغي ان يجوز مطلقا سواء احتمل التفت والجفاف او لا في السلم لان التسليم فيه متأخر الى حلول الاجل فيحتملها فيحتاج الى ان يحمل عليه تأمل وفي التبيين هذا اذا كان الاثاء لا يتكسر بالكبس ولا ينقبض ولا ينسبط كالقصة والخزف واما اذا كان يتكسر كالزبدل والقفة فلا يجوز الا في قرب الماء استحسانا

بالعامل فيه روى ذلك عن ابي يوسف (ومن باع صبرة) وهي بالضم ما جمع من الطعام (كل صاع) بدل من صبرة
(بدرهم قد صح في صاع) واحد (فقط) عند الامام لان ماسماه وهو الصاع الواحد معلوم القدر والتميز فيجوز البيع
فيه وما وراءه مجهول القدر والتميز فلا يجوز فيه (الا ان يسمى جلتها) اي جلة صبعانها في العقد بان قال بعثك
هذه الصبرة على انها مائة صاع بمائة درهم فصحت في جلتها لارتفاع الجهالة (وللمشترى القسح بالخيار وان) وصليته
(بل) مجهول كل (او سمي) مجهول سمي (جلتها) اي جلة الصبعان (في المجلس بعد ذلك) اي بعد البيع نظرا
لكيل وسمي على طريق التنازع وفي اطلاقه بشر بان الخيار ثابت له مطلقا اما في كيلها او تسميتها في المجلس
فلان التمس كان مجهول المقدار في ابتداء بيع الصبرة وكان يحتمل ان يكون التمس في ظنه اقل من الذي ظهر فلما
انكشف الحال مكيلها او تسميتها ثبت له الخيار واما عدم كيلها وعدم تسميتها فلان الصفقة تفرقت على المشتري
لانه اشترى صبرة وانعقد البيع في قبضه كافي شرح المجمع (ومن باع قطع غنم كل شاة بدرهم لا يصح) البيع (في شيء
منها) اي من القطع عند الامام لانه ينصرف الى الواحد والواحدة منها متفاوتة فلا يصح البيع في واحد منها
بخلاف مسألة الصبرة (وكذا) لا يصح البيع (لواضع ثوبا بكل ذراع بدرهم) عند الامام لما اطلق الثوب تبعا
لما في اكثر المتون وقيد العتاق بثوب يضره التبعض اما في الكبراس فينبغي ان يجوز عده في ذراع واحد كما في الطعام
لان التبعض لا يضره كافي الغاية لكن الحكمة تراعى في الجنس لا في كل فرد فاذا وجد التفاوت في جنس الثوب
اعتبر الحكم في الكل تدبر وفي المنع نقلا عن القنية اشترى ذراعا من خبث او ثوب من جانب معلوم لا يجوز ولو قطعه
وسلم لم يجز ايضا لان يقبل وعن ابي يوسف جوازه وعن محمد فساد ولكن لو قطع وسئل فليس للمشتري الامتناع
وعلى هذا لو باع غصنا من شجرة من موضع معلوم حتى لو اشترى الاوراق باع غصنها فكان موضع قطعها معلوما
ومضى وقتها فليس للمشتري ان يسترد الثمن (وكذا) لا يصح (كل معدود متفاوت) كالقير والابل والعبد والبطيخ
والزمان والسفر جل لما ذكرنا بخلاف المتقارب كالجوز لعدم التفاوت (وعندهما) والائمة الثلاثة (يصح في الكل)
اي في كل البيع (في جميع ذلك) المذكور من الصبرة والقطع والثوب والمعدود والمتفاوت لان زوال الجهالة يدهما
فلا تنفي الى المنازعة لانها تزول بالكيل والعد والذرع وبذل ذلك لا بعد ما تافا ولا في قيام طريق المعرفة كقيام
حقيقة المعرفة في حق جواز البيع كالجوز او هذه الدراهم ولا يعلم وزنها واعلم ان المص
رجح قول الامام لانه قدمه كما هو دأبه لكن ظاهر ما في الهداية ترجيح قولهما لتأخير دليلهما كما هو عادته وصرح
في الخلاصة والزهدي وغيرهما بان القسوى على قولهما تيسيرا على الناس قال في البحر وقد وضعت ضابطا فقها
لم اسبق اليه لكلمة كل بعد تصريحهم بانها الاستغراق افراد ما دخلته في المنكر واجزائه في العرف وهو ان الافراد
ان كانت مما لا يعلم نهايتها فان لم تنفض الجهالة الى المنازعة فانها تكون على اصلها من الاستغراق كشلة التعليق
والامر بالدفع عنه والافان كان لا يمكن معرفتها في المجلس فهي على الواحد اتفاقا كالأجارة والاقرار والكفالة
والافان كانت الافراد متفاوتة لم يصح في شيء عنده كبيع قطع كل شاة وكذا وصح في الكل عندهما كالصبرة
والاصح البيع في واحد عنده كالصبرة انتهى (وان باع صبرة على انها مائة فغير بمائة درهم) فكيفت (فوجدت اقل)
من المائة عشرة مثلا (او اكثر) من المائة فخير ان شاء (اخذ المشتري الاقل) اي التسعين (بخصته) بالكسر
اي ينصبه من المائة واسقط ممن ماعدم لعدم ضرره من النقصان (او فسح) البيع ان شاء بالايجاع لعدم رضائه
بالاقل (والزائد للبائع) اجاعا لانه في الكمية المنفصلة قدر واصل فلا يكون للمشتري ان البيع وقع على قدر معين
فلا يستحق الزيادة بل القدر المعين ومن هنا ظهر انه ان وجد مائة فغير يجوز البيع في الكل بلا خيار لواحد منهما
اجاعا وفيه اشارة الى ان الخيار فيما اذا لم يقبض شيئا منه فلو قبض كان بمنزلة الاستحقاق بلا خيار له كافي الحاشية
(وفي المذروع) يعني لو اشترى ثوبا على انه مائة ذراع بمائة درهم فوجد اقل فخير المشتري ان شاء (ياخذ الاقل
بكل الثمن) اي مجموعه لان الاخذ باعطاء جميع الثمن نافع للبائع لاخذه الثمن بلا نقصان مع عدم المنع من جانب
الشرع لان الذرع وصف في المذروع لكونه عبارة عن الطول فتقواه لا يوجب سقوط شيء من الثمن المعين (او يفسح)
اي ان شاء يفسح ائتم انقضاء البيع حقيقة اذ لم يوجد البيع المعين فيكون اخذه كما التمس على وجه التعاطي
(والزائد له) اي للمشتري بالثمن بلا زيادة قضاء وليس له ديانة كافي التمساني (بدرجاء البائع) لانه وجد البيع
مع زيادة وهي في الكمية المنفصلة منفذ ونوع فلا يقبله شيء من الثمن كالجوازه على انه معيب فوجده سليما فالبائع
لا يغير بل يجبر على التسليم وحاصله ان القلة والكثرة من حيث الكيل والوزن قدر واصل فالكيل والموزون
لا يبيعان بالتبعض ومن حيث الذرع وصف وتبع المذروع يعيب به وفي العناية تفصيل فليراجع (وان سمي

(لكل ذراع قسطا) من الثمن بان قال بعثك هذا الثوب على انه مائة ذراع بمائة درهم كل ذراع بدرهم فوجده
المشتري اقل من القدر المعين ان شاء (اخذ الاقل بخصته) اي بخصه الاقل من الثمن لا بكل الثمن لان الذراع هنا اصل
مقصود بقوله كل ذراع بدرهم ونزل كلمة منزلة ثوب على حدة وان شاء تركه لان المبيع اذ لم يوجد تاما لا يوجد
العقد حقيقة فيكون اخذه على وجه التعاطي (وكذا الزائد) اي لو وجد المشتري اكثر من القدر المعين خير بين
ان يأخذ الزيادة بحساب كل ذراع بدرهم لان البائع عني بقوله كل ذراع بدرهم ان كل واحد من الذرعان المسماة
بدرهم واحد الى غاية فلا بد من رماية هذا المعنى وبين ان يفسح دفعا لضرر الزائد ام الزائد وعن هذا قال (وله) اي
للمشتري (الخيار في الوجهين) اي في النقصان والزيادة وفيه اشارة بان ثبوت الخيار يدل على بقاء العقد الاول
فيهما الا في قول للافعي بطل البيع وفي العناية كلام فليطالع (وصح بيع عشرة اسهم) او اقل او اكثر (من مائة سهم
من دار) او غيرها بالاتفاق لان العشرة منها اسم لجزء شائع والسهم ايضا اسم لشائع للموضع معين وبيع الشائع
جائز فيصير من له عشرة اسهم شريكا لمن له تسعون اسهما فلا يؤدي الى المنازعة (لا يصح) بيع عشرة اذرع من مائة
ذراع منها) من الدار عند الامام لان المبيع معين قدرا ومجهول محللا فتفاوت جوانب الدار في القيمة فصار بيع
بيت من بيوت الدار بغير تعيين وذكر الخصاص ان الفساد عنده اذ لم يعلم جلة الذرعان واما اذا علم جلتها فيجوز
عنده والصحيح انه لا يجوز عنده مطلقا (وعندهما يصح) البيع (فيهما) اي في الاسهم والاذرع اذا كانت الدار مائة
ذراع لان عشرة اذرع من مائة ذراع منها عشرة اسهم كعشرة اسهم من مائة اسهم فخصيص الجواز باحدهما يحكم
(ولو باع عدلا) عدل الشيء بكسر العين مثله من جنسه في مقداره ومنه عدل الحمل (على انه عشرة اواب) بعشر
دراهم او اقل او اكثر (فاذا هو اقل) من المسمى (او اكثر) من المسمى (فسد البيع) في صورتين لعدم العلم بغير
المعدوم المتفاوت في الاقل فيؤدي الى النزاع وجهالة المبيع في الاكثر لان ما زاد غير معلوم فيما بين الجملة فلا يمكن الرد
لوقوع المنازعة والتعارض فيما بينهما ففسد وفي البحر واو اشترى ارضا على ان فيها كذا نخلا مثلا فوجد فيها نخلة
لا تخرس وفي الثوب ولو باع عدلا او غنا واسثنى واحدا بغير عينه فانه فاسد ولو بعينه جاز البيع (ولو فضل الثمن)
بان قال بعثك هذا العدل على انه عشرة اواب كل ثوب بدرهم (فكذا) يفسد البيع (في الاكثر) اي فيما اذا كان
احد عشر مثلا لان العقد يتناول العشرة فعلى المشتري رد الثوب الزائد وهو مجهول لاحتمال كونه جيدا او رديا
ولجهالة بصير المبيع ايضا مجهول لا يفسد (وبصح) البيع (في الاقل بخصته) يعني اذا كان تسعة مثلا لان حصة
المعدوم معلومة وهو درهم لكل ثوب فتكون حصة الباقي معلومة ايضا (وبخير المشتري) ان شاء اخذ الموجود
بخصته من الثمن وان شاء ترك لتفرق المصفقة عليه (وان باع ثوبا على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم اخذه
اي الثوب (المشتري بعشرة) دراهم (لو) كان الثوب (عشرة ونصفا بخيار) لحصول النفع الخالص (و) ياخذ الثوب
المشتري (تسعة) دراهم (لو) كان الثوب (تسعة ونصفا بخيار) لقوات الوصف المرغوب فيه وهذا عند الامام
لان الذرع وصف في الاصل واما اخذ حكم المقدار بالشرط وهو مقيد بالذرع فعند عدمه عاد الحكم الى الاصل
وعند ابي يوسف بخير المشتري في اخذه باحد عشر في الاول) اي فيما اذا وجد عشرة ونصفا (و) بخير المشتري باخذ
(بعشرة في الثاني) اي فيما اذا وجد تسعة ونصفا لانه لما اقر كل ذراع ببذله نزل كل ذراع منزلة ثوب على حدة
وقد انتقص (وعند محمد بخير في اخذه في الاول) اي فيما وجد عشرة ونصفا (بعشرة ونصفا في الثاني) اي
فيما وجد تسعة ونصفا (بتسعة ونصف) لان من ضرورة مقابلة الذراع بالدراهم مقابلة نصفه بنصفه قبل
هذا في ثوب يضره القطع واما الكبراس الذي لا يضره القطع ولا يتفاوت جوانبه فلا يطيب للمشتري ما زاد
على المشروط (*) فصل (*) فيما يدخل في البيع تبعا بغير تسمية وما لا يدخل والاصل ان كل ما هو متناول اسم المبيع عرفا
او كان متصلا بالمبيع اتصال قرارا وكان من حقوق المبيع ومرافقه يدخل في البيع بلا ذكر صريح ونعني بالقرار الحال
الناتج على معنى ان ما وضع لان يفصله البشر بالاجرة ليس باتصال قرار وما وضع لالان يفصله منه فهو اتصال
قرار غير فرع على هذا الاصل فقال (يدخل البناء والمقاييس في بيع الدار بلا ذكر) لان البناء متصل بالارض اتصال
قرار فيدخل في البيع تبعا وكذا مفتاح غلق متصل بباب الدار بخلاف المنفصل وهو القفل فانه ومقاييسه لا يدخلان
والبناء في الاصل بمعنى المبنى ويدخل فيه الباب والسلم ولومن خشب ان كان متصلا به بخلاف المنفصل والسرير
كالسلم وفي التبيين ينبغي ان يدخل السلم مطلقا في عرف اهل مصر لان بيوتهم طبقات لا يتنفع بها يدونه وفي النج ويدخل
الحجر الاسفل من الرجي وكذا الاعلى استحسانا اذا كانت مركبة في الدار لا المنقولة وفي الحاشية لو اشترى بيتا رجي بكل
حق هو له او بكل قليل او كثير هو فيه ذكر محمد في الشروط انه الاعلى والاسفل وكذا لو كان فيه قدر نحاس موصولا

بالارض وقبل الاعلى لا يدخل ويدخل الاشجار في حشها والبستان فيها صغيرا او كبيرا وان كان خارج الدار لا يدخل
وان كان له باب في الدار وقبل ان كان اصغر من الدار ومقتحدها يدخل وان اكبر او مثلها لا وكذا تدخل البئر الكائنة
في الدار والبكرة على البئر ولا يدخل الدلو والحبل المعلقان عليها الا اذا قال بمراقفها وفي التبيين وشباب الغلام والجارية
يدخل في البيع الان يكون ثيابا عالية اذا عرف جار على ثياب البذلة ثم البائع بالخيار ان شاء اعطى الذي عليه وان شاء
اعطى غيره وخطام البعير والحبل المشدود في عنق الحمار والعذار والبردعة والا كاف يدخل للعرق بخلاف سرح
الدابة وجامها والحبل المشدود على قرن البقر والجن وفصيل الناقة وفلواز مكة وجش الاتان والبعول والحمل
ان ذهب به مع الام الى موضع البيع دخل فيه للعرق والا فلا (وكذا) يدخل (الشجر في بيع الارض) بلا ذكر ثمرة
كانت الاشجار اولا على الاصح اذا كانت موضوعة في الارض للقرار فتدخل تبعا صغيرة كانت او كبيرة الا اليابسة
فانما على شرف القلع فهي كالخشب الموضوع وقيدنا بكونها موضوعة في الارض لانه لو كانت فيها اشجار صغار
تحول في فصل الربيع وتباع فانها ان كانت تعلق من اصلها تدخل في البيع وتكون للمشتري وان كانت تقطع من وجه
الارض فهي للبائع الا بالشرط وفي الجرباع ارضا فيها قطن لم يدخل الثمر واما اصله فذهب من قال لا يدخل
على الصحيح واما الكراث وما كان مثله فما كان على ظاهر الارض لا يدخل وما كان مغيبا في الارض من اصوله
اختلفوا فيه والصحيح انه يدخل وفي الكركي والاصل ان ما كان لقطعه مدة معلومة فهو كالثمر فلا يدخل وما لبس
اقطعه مدة معلومة يدخل كالشجر وشجرة الخلاف للمشتري وكذا كل ما كان له سابق ولا يقطع اصله حتى كان
شجرا واصل الآس والزعفران للبائع والقصب في الارض كالثمر واما عروقها فتدخل في البيع وقوائم الخلاف
والباذنجان تدخل في البيع ذكره السرخسي والامام الفضلي جعل قوائم الخلاف كالثمر بلع والاقطع اولا وبقي
(ولو اطلق شراء شجرة) اي لم يبين ان شراءها للقطع والقرار (دخل مكانها) اي مكان الشجرة من الارض بمقدار
غلظها في البيع (عند محمد وهو المختار) لتضمنه القرار اذا الشجر اسم المستقر على الارض والقرار بدونها فيقتدر
بتدريها كالواقف بالشجرة لفلان يدخل ارضها وكالواقف قسمها وقيل يتقدر بقدر سابقها وقيل بقدر ظلها عند الزوال
وقيل يتقدر عروقها العظام هذا اذا لم يبين قدرها فان عين يدخل العين (خلافا لابي يوسف) فانه قال دخل عينها لا
غير كافي الشراء للقطع اذا الارض اصل والشجر تبع فلودخل الارض يصير الاصل تبعا قديدا بالطلاق لانه لو اشترها
للقطع لا تدخل الارض اتفاقا وان اشترها للقرار دخلت ماتحت الشجرة من الارض بقدر غلظها دون ما ينتمي
اليها العروق اتفاقا (ولا يدخل الزرع في بيع الارض) بلا ذكر بالايجاع لانه متصل به للفصل فاشبه المتاع الموضوع
في البيت (ولا) يدخل (الثمر في بيع الشجر الا بشرطه) اي بشرط المشتري دخول الزرع في بيع الارض
ودخول الثمر في بيع الشجر لقوله عليه السلام من باع نخلا او شجرا فيه ثمر فتمت له البيع الا ان يشترط المتاع اي يقول
المشتري اشتريت من زرع او مع ثمره فيدخل والا فلا مطلقا وعند الاثمة الثلاثة لو كانت مؤبدة تدخل والا لا (وان)
وصلية (ذكر الحقوق والمرافق) لانها ترجع الى مثل المسبل والشرب والطريق الى الزرع والثمر فلو قال بعينها
بكل قليل وكثير هو له فيها ومنها من حقوقها او من مراقفها لا يدخل وان لم يقل من حقوقها ومراقفها دخل اتفاقا
لانه يكون من المبيع بخلاف الثمر المجذوذ او الزرع المحصود حيث لا يدخل الا بالتخصيص عليه (ويقول للبائع)
على تقدير عدم الدخول (اقلعه) اي الزرع (واقطعها) اي الثمر وتأنيث الضمير لما ان الاسم الذي يفرق بينه
وبين واحده بالثاء يذكر ويؤنث (وسلم المبيع) فان التسليم لازم عليه وذلك لا يكون الا بالخيلة وعند الاثمة الثلاثة
للبيع تركها حتى يظهر صلاح الثمر ويستحصل الزرع (وكذا لا يدخل) في بيع الارض (حب بذر) ماض مجهول
صفة حب (ولم يثبت بعد) او ثبت وصار له قيمة وتعرف قيمته بتقوم الارض مبذورة وغيرها فان كانت قيمتها
مبذورة اكثر علم انه صار متقوما (وان ثبت) البذر (ولم يصير له قيمة) بعد (دخل) في البيع (وقيل لا) يدخل وصرح
في الجنبس بان الصواب الدخول كائنص عليه القدوري والاسييجاني وفصل في الذخيرة في غير النابت بين ما اذا
لم يعفن اولا فان عفن فهو للمشتري لان العفن لا يجوز بيعه على الانفراد فصار كجزء من اجزاء الارض وفي البحر صحيح
في السراج عدم الدخول الا بالذكر وصحح في المحيط دخول الزرع قبل النبت فالخالف ان الصحيح عدم الدخول ولو
لم يكن له قيمة الا قبل النبت فالصواب دخول ما لا قيمة له فاختلف الترجيح فيما لا قيمة له وعلى هذا الخلاف الثمر الذي
لا قيمة له (ومن باع ثمرة بياضها اولم يبد) من البدو بالضمين والتشديد الظهور (صح) لانه مال متقوم اما لكونه
منتقبا في الحال او في المالك وقيل لا يجوز قبل بدو الصلاح وهو قول الاثمة الثلاثة وانما قيد بدو صلاحها لان بيعها
قبل البدو لا يصح اتفاقا وقيل بدو الصلاح بشرط القطع في المنتفع به صحيح اتفاقا وبعد ماتناها صحيح اتفاقا

اذا اطلق واما بشرط الترك ففيه اختلاف سياتي فصار يحمل الخلاف البيع بعد الظهور قبل بدو الصلاح مطلقا
اي لا بشرط القطع ولا بشرط الترك فعند الاثمة الثلاثة لا يجوز وعندنا يجوز ولكن اختلفوا فيها اذا كان غير
منتفع به الا ان اكلوا وعلفا للدواب فقبل بعدم الجواز ونسبه فاضيقان لغاية من اختلفوا والصحيح الجواز كافي البحر
وفي الفتح والخيلة في جوارحه باتفاق المشايخ ان بيع الكثرى اول ما يخرج مع الاوراق فيجوز فيها تبعا لالاوراق كانه ورق
كله وان كان ينتفع به ولو علفا للدواب فالبيع جائز باتفاق اهل المذهب اذا باع بشرط القطع او مطلقا وفي الشئ
وانما الخلاف في تفسير بدو صلاحها فعندنا على ما في المبسوط هو ان يامن الغاية والفساد وعلى ما في الخلاصة
عن الجريد ان يكون منتفعا به وعند الشافعي هو ظهور النصيح وينادي الخلاوة (ويقطعها المشتري للحال)
تقرى مالها البائع واجرة القلع على المشتري (وان شرط تركها) اي الثمرة (على الشجر) حتى تدرك (فسند) البيع
لانه شرط لا يفتقر فيه العقد وهو شغل ملك الغير ولا يفتقر في صفقة لانه اجارة في بيع ان كان المنتفع حصه من الثمن
او اعاره في بيع ان لم يكن له حصه من الثمن كما في اكثر المعبريات قال في البحر وتعلقهم في الغاية بانكم قلتم ان كلا
من الاجارة والاعارة غير صحيح فكيف يقال انه صفقة في صفقة وجوابه انه صفقة فاسدة في صفقة صحيحة ففسدنا
جميعا انتهى هذا مذهبنا ان كانت الاجارة فاسدة وان باطلة فلا سياتي ان اجارة النخيل باطلة والباطل عبارة
عن المردوم المضمحل والمردوم لا يصلح منتفعا فيلزم في هذه الصورة ان لا توجد صفقة فلا يندفع الاشكال
تأمل (ولو) وصلية اي واوكان (رودة) هي عظمها عند الشيخين وهو القياس لان ما زاد وحدث من الترك
في ملك البائع مضموم عند البيع وهو مجهول (خلافا لمحمد) فانه قال لا يفسد في المشاهدة استصحابا لانه شرط
متعارف وهو قول الاثمة الثلاثة وفي البحر نقلا عن الاسرار الفتوى على قول محمد وبه اخذا الطحاوي وفي المنتقى
ضم اليه ابي يوسف وفي الخلفة والصحيح قولهما لان التعامل لم يكن بشرط الترك وانما كان بالاذن بالترك من غير شرط
(وكذا) يفسد (شراعا زرع) بشرط الترك لما قررنا وان تركها اي الثمرة الغير المتناهية على الشجر (باذن البائع
بلا اشتراط) تركها حالة العقد (طاب له) اي للمشتري (الزيادة) الحاصلة في ذات الثمرة بالترك لانه حصل بطريق مباح
(وان) تركها اي الثمرة (بغير اذنه) اي البائع (تصدق بما زاد في ذاتها) لخصوله بطريق محظور ويعرف
مقدار الزائد بالقوم يوم البيع ويوم الادراك وما تفاوت بينهما يكون زائدا (وان) تركها اي الثمرة
(بعد ماتناها) بغير اذنه الى ان تدرك (لا تصدق) المشتري (بشيء) لان الثمرة اذا هارت بهذه المشاهدة
لا يتحقق زيادة فيها وانما هو تغير وصف وهو من اثر الشمس والقمر والكواكب (وان استأجر) المشتري (الشجر
بطول الاجارة) اي واشترها مطلقا عن الترك والقطع ثم استأجر الشجر (الى وقت ادراك الثمر بطلت الاجارة
وطابت الزيادة) لان الاجارة باطلة لعدم التعارف والحاجة ففي الاذن معتبرا قاطب (وان استأجر) المشتري (الارض
لترك الزرع) الى ان يستحصل (فحدث) الاجارة لجهة المدة فقبل عدم الادراك اذا جعل الحر وقد بدأ خرا اذ اطل
البرد ولا تطيب الزيادة الحاصلة فيها الخيل والحاصل ان الاذن في الاجارة الباطلة صار اصالا باطل عبارة عن
المردوم المضمحل والمردوم لا يصلح منتفعا فصار الاذن مقصودا ولا كذلك في الغالب لان الغالب ما كان موجودا
باصله فاشا بوضو فامكن جعله منتفعا للاذن وفساد الثمن يقتضي فساد ما في الثمن فيفسد الاذن فيمكن الخيل
وفي العناية كلام فليطالع (ولو اثمرت) الشجرة (لم اضر) بعد شراء الموجود (قبل القبض) بخيلة البائع بين
المشتري وبين الثمرة (فسد البيع) ان لم يحلل له البائع لغير التسليم بسبب الاختلاط وعدم التميز هذا اذا لم يعرف
الحادث بالموجود فان عرفه فالعقد صحيح على حاله وكذا اذا حلل له البائع كافي الكافي (ولو) اثمرت الشجرة ثمر اخر
(بعد القبض) اي بعد قبض المشتري المبيع بالخيلة فلا يفسد بالاختلاط ولكنهما (بشركان) فيه لا اختلاط ملك
احدهما لآخر (والقول في قدر الحادث للمشتري) مع عينه لكونه في يده وفي التبيين وكذا في الباذنجان والبطيخ
فاحاصله ان اهذه المسئلة ثلث صور احدها اذا خرج الثمار كلها فانه يجوز بيعه بالاتفاق وحكمه ماضق وثانيها
ان لا يخرج شيء منه فانه لا يجوز بيعه اتفاقا وثالثها ان يخرج بعضها دون بعض فانه لا يجوز في ظاهر المذهب
وقيل يجوز اذا كان الخارج اكثر ويجهل المعدوم تبعا لوجوده استصحابا لتعامل الناس والضرورة وكان خمس الاثمة
الخلاق وايو بكر بن الفضل يفتيان به وقال خمس الاثمة السرخسي والاصح انه لا يجوز وفي البحر وهو ظاهر المذهب
لكن في الفتح فان الناس تعاملوا ببيع ثمار الكرم بهذه الصفة ولهم في ذلك عادة ظاهرة وفي زرع الناس عن مادتهم
خرج وقد رأيت في هذا رواية عن محمد وهو في بيع الورد على الاشجار فان الورد لا يخرج جملة ولكن يتلاحق
البيع بعض ثم جوز البيع في الكل بهذا الطريق وهو قول مالك والخصص ان يشتري اصول الباذنجان والبطيخ

والرطة ليكون ما يحدث على ملكه وفي الزرع والحشيش يشترى الموجود ببعض الثمن ويستأجر مائة عام غاية الادراك وانضاء الغرس فيها ياتي الثمر وفي ثمار الاشجار يشترى الموجود ويحل له البايع ما يوجد فان خاف ان يرجع بفصل كما قال ابوالبث في الاذن في ترك الثمر على الشجر على انه متى رجع عن الاذن كان مأذونا في الترك باذن جديد فيحل له على مثل هذا الشرط انتهى (ولو باع ثمرة) على شجرة (واستثنى منها) اي من الثمرة المبيعة المحذورة او غيرها (ارطالا معلومة صح) اي البيع والاستثناء في ظاهر الرواية وهو مذ هب مالك لان المستثنى معلوم بالعبارة والمبيع معلوم بالاشارة وجهالة قدره لا يمنع الجواز الا ترى ان بيعه مجازفة جائز والاصل ان ما جاز بيعه ابتداء يجوز استثنائه كبيع صبرة الاقير او قفير من صبرة بخلاف الحمل واطراف الحيوان حيث لا يجوز استثنائه لانه لا يجوز بيعه ابتداء (وقيل لا) يصح وهو رواية الحسن والطحاوي وهو قول الشافعي واحمد لجهالة الباقي وهو اقرب بمذهب الامام في مسئلة بيع صبرة طعام كل قفير بذرهم فانه افسد البيع بجهالة قدر المبيع وقت العقد وهو لازم في استثناء ابطال معلومة على الاشجار وان لم يفسد الى المنازعة فالخالف ان كل جهالة تقضي الى المنازعة مبطله فليس يلزم انما لا يقضي اليها يصح معها بل لابد من عدم الافضاء اليها في الصحة من كون المبيع على حدود الشرع الا ترى ان المتبايعين قد تراضيا على شرط لا يقتضيه العقد وعلى البيع باجل مجهول ولا يعتبر ذلك صحيحا كما في الفتح وفي النسخ وقد يفهم من كلام الزبلي ان رواية عدم الجواز هي رواية الحسن وحده وليس كذلك بل هي رواية ابي يوسف ايضا عن الامام وعامة فيه فليطالع ثم محل الاختلاف ما اذا استثنى معينا فان استثنى جزءا كربع وثلاث فانه صحيح اتفاقا وكذا لو كان الثمر محذورا واستثنى منه اربطالا جاز وقيد بالارطال لانه لو استثنى رطلا واحدا جاز اتفاقا لانه استثناء القليل من الكثير بخلاف الارطال لجوز ان لا يكون ذلك فيكون استثناء الكل من الكل (ويجوز) بيع (البر) والشعير والعدس حال كونه (في سنبلة ان يبيع بغير جنسه) وان يبيع بجنسه لا يجوز لشبهة الربوا (وكذا) يجوز بيع (البقلاء) هو بالقصر والتشديد او بالمد والتخفيف الحب المعروف (في قشره والارز والسهم وكذا) يجوز بيع (اللوز والفسق) بضم الفاء والتاء وسكون السين (والجوز في قشرها الاول) قيد للجميع وانما قيد بالاول وهو الاعلى تنصيصا على موضع الخلاف فان الشافعي لا يجوز بيع ذلك كله وله في بيع السنبلة قولان وعندنا يجوز ذلك كله وعلى البايع تخليصها وتسليمها الى المشتري هو المختار وفي الدكاقي وغيره وللشافعي ان البيع مستور بشئ لا منفعة له وصار كتراب الصاعقة اي كبيع تراب الفضة بتراب الفضة او بالفضة ولنا انه عليه السلام نهى عن بيع الخلل حتى يزهي وعن بيع السنبلة حتى يبيض وبأمن العاهة وحكم ما بعد الغاية بخلاف ما قبلها فظاهره يقتضي الجواز بعد وجود الغاية وعندنا لا يجوز حتى يخرج من قشره الاول انتهى لكن الاستدلال بمفهوم الغاية لا يجوز عندنا الا ان يقال انه مبنى على الزام الشافعي بمذهبه في المفهوم وان لم يكن معتبرا عندنا فيكون جوابا لازما على مذهبه ويسمى جدلا فعلى هذا يتدفع به اعتراض صاحب الغاية فلا يلزم عليهما ما قال صاحب الدرر تأمل (واجرة الكيل) في مثل البر للكيل (وعند المبيع) اي اجرة العمد في مثل الغنم للعداد (ووزنه) اي اجرة الوزن في مثل العسل للوزان (وزرعه) اي اجرة الزرع في مثل الارض للزراع (على البايع) فيما يبيع بشرط الكيل والعد والوزن والزرع لانه من تمام التسليم وتسليم المبيع عليه وكذا ما كان من تمامه قيد بالكيل لان صب الخنطة في الوعاء على المشتري وكذا اخراج الطعام من السفينة وكذا قطع العنب المشتري جزا فاعليه وكذا كل شئ باعه جزا فاعليه والبصل والجزر اذا خلى بينهما وبين المشتري وكذا قطع الثمر اذا خلى بينهما وبين المشتري كما في البحر وغيره لكن في الفتح وصيها في وعاء المشتري على البايع ايضا هو المختار (واجرة نقد الثمن) اي تمييز جديده عن رديه (ووزنه على المشتري) لانه يحتاج في تسليم الثمن الى تعيين قدره وصحته فيكون مؤننه عليه وكذا مؤننه الجيد عن غيره هو الصحيح كما في الخلاصة وهو ظاهر الرواية كما في الخاتبة وبه يفتي كما في الزاهدي وغيره الا اذا قبض البايع الثمن ثم جاء به بعيب اذ يافته فانه على البايع واما اجرة نقد الدين فانه على المديون الا اذا قبض رب الدين الدين ثم ادعى عدم النقد فالاجرة على رب الدين كما في البحر (وفي بيع سلعة بمن) اي بدهام ودنانير (سلم هو اولا) اي سلم الثمن قبل المبيع اذا وقع المنازعة بينهما في تسليم المبيع والثمن قبل المشتري ادفع الثمن اولا لان حق المشتري تعين في المبيع فيقدم دفع الثمن لتعين حق البايع بالقبض لما نه يتعين بالتعيين تحقيقا للمساواة في تعين حق كل واحد منهما خلافا للشافعي في قول هذا اذا كان المبيع حاضرا وان غاب فلا يسلم حتى يحضر البايع المبيع على مثال الراهن مع المرتين وفي البرازية باع بشرط ان يدفع المبيع قبل نقد الثمن فسد البيع لانه لا يقتضيه العقد وقال محمد لا يصح لجهالة الاجل (ان لم يكن) البيع (موجلا) فانه لو كان مؤجلا لا يمكن التسليم

اولا بل يجب تسليم المبيع وان اسقط البايع حقه بالتأجيل فلا يسقط حق المشتري في قبض المبيع (وفي بيع سلعة بسلعة) هذا بيع المقايضة على ما مر (او بمن بمن) ويشترى هذا بيع الصرف (سلامعا) تسوية بينهما في العينة والذينة فلا ضرورة في تقديم احدهما بالدفع لكن لابد من معرفة التسليم والتسليم الموجب للبراءة وفي البحر يد تسليم المبيع ان يخلى بينه وبين المبيع على وجه يمكن من قبضه من غير حائل وكذا تسليم الثمن وفي الاجناس يعتبر في صحة التسليم ثلثة معان ان يقول خليت بينك وبين المبيع وان يكون المبيع بحضرة المشتري على صفة يتأتى فيه النقل من غير مانع وان يكون مفرزا غير مشغول بحق غيره وعن الوري المانع لغير البايع لا يمنع فلو اذن له بقبض المتاع والبيت صح وصار المتاع وديعة عنده وكان الامام يقول القبض ان يقول خليت بينك وبين المبيع فاقبضه ويقول المشتري وهو عند البايع قبضته فلو اخذه برأسه وصاحبه عنده ففاده فمقبوض دابة او بعيرا وان كان غلاما او حارية فقال المشتري تعال معي او امس فخطي معه فهو قبض وكذا الوارسله في حاجته وفي الثوب ان اخذه بيده او خلى بينه وبينه وهو موضوع على الارض فقال خليت بينك وبينه فاقبضه فقال قبضته فهو قبض وكذا القبض في البيع الفاسد بالخلية ولو اشترى خنطة في بيت ودفع البايع المفتاح له وقال خليت بينك وبينها فهو قبض وان لم يقل شيئا لا يكون قبضا ولو باع دارا غائبة فقال سلمتها اليك فقال قبضتها لم يكن قبضا وان كانت قرية كان قبضا وهي ان تكون محال يقدر على اغلاقها والا فمضى بعدة وتامه في البحر فليطالع وفي التنوير وجد البايع الثمن ز يوفاليس له استرداد السلعة وحسبها به قبض بدل الجياد ز يوفاليس علم ياردها ويسترد الجياد ان فائمه والا فلا اشترى شيئا وقبضه ومات مغلما قبل نقد الثمن والبايع اسوة للعرماء ولو لم يقبضه فالبايع احق به اتفاقا (*) باب الخيارات (*) وفي المستصفي العلل نوعان عقلية وهي ما لا يجوز تراخي الحكم عنها كالسواد مع الاسود وذلك قال الشيخ ابو نصر العلة العقلية ما اذا وجد يجب الحكم به وشرعية كالبيت للبحر والاوقات للصلاة والبيع للملك وفي مثل هذه العلة يجوز تراخي الحكم عن علته الا انه لا يجوز تخلف الحكم عن العلة الاعلى قول من يجوز تخصيص العلة واعلم ان المواعيع انواع مانع يمنع انعقاد العلة كما اذا اضاف البيع الى حر ومانع يمنع تمام العلة كما اذا اضاف الى مال الغير ومانع يمنع ابتداء الحكم كخيار الشرط ومانع يمنع تمام الحكم كخيار الرؤية ومانع يمنع لزوم الحكم كخيار العيب فقدم خيار الشرط على انواعه لهذا وفي البحر والخيارات في البيع لا تنحصر في الثلثة بل هي ثلثة عشر خيارا خيار الشرط خيار الرؤية خيار العيب خيار الغبن خيار الكمية خيار الاستحقاق خيار كشف الحال خيار تفرق الصفقة بهلاك البعض قبل القبض خيار اجازة عقد الفضولي خيار فوات الوصف المشروط المستحق بالعقد خيار التعيين خيار الخيانة في المراجعة خيار نقد الثمن وعدمه (صح خيار الشرط) اي الاختيار للشيخ او الاجازة بسبب شرطه ولو بعد البيع فالخيار اسم من الاختيار والاضافة من قبيل اضافة الحكم الى علته وسببه وهي بين الفصحاء والفقههاء شائعة فلا حاجة الى ما قبل من انه لو قال صح شرط الخيار لكان اولى لان الموصوف بالصفة شرط الخيار لنفس الخيار تدبر (لكل من العاقلين) اي البايع والمشتري منفردا (ولهما معا) اي صح الخيار للبايع والمشتري جميعا في مبيع او بعضه صريح في السراجية حيث قال اشترى مكيلا او موز وانا وعبدنا وشرط الخيار في نصفه او ثلثه او ربعه جاز كما في البحر (ثلثة ايام) بالنصب على الطرف او بالرفع على ابتداء الخبر وهو الظرف المتقدم ويجوز ان يكون هو مبتدأ على نحو قوله تعالى ومنهم دون ذلك فيكون من قبيل التجاذب كما في الفهستاق لكن في الفتح والصواب ان يقدر مدته بثلثة ايام فادونها (لا اكثر) من ثلثة ايام عند الامام وزفر والشافعي لقوله عليه السلام لحبان بن منفذ بنين في البياعات اذا بايعت فقل لا خلافة ولي الخيار ثلثة ايام وجهه ان شرط الخيار مخالف لمقتضى العقد وهو اللزوم ولا فيكون مفسدا لكتنه جوز هذا النص على خلاف القياس فيقتصر على المدة المذكورة لا ما فوقها وفي البحر وحين ورد النص به جعلناه داخلا على الحكم مانعا له لتقليل العمل بقدر الامكان ولم نجعله داخلا على اصل البيع لانهم عن بيع بشرط والبيع الذي شرط فيه الخيار يقل فيه حلة العمل معنى لاحكاما والخال عنه علة اسماء ومعنى حكما (الا ان اجاز) اي من له الخيار (في الثلثة) يعني لا يجوز الخيار اكثر من ثلثة ايام لكن لو ذكر اكثر منها واجاز في الثلثة باسقاط خيار الاكثر جاز عند الامام ولا اعتبار لاوله والالمفسد قبل تفرقه فانقلب صحبها وقد اختلفوا في صفة العقد فقيل انعقد فاسدا ثم يعود صحبها ولا ينقلب صحبها وهو محذور وهو قول العراقيين وقيل موقوف على اسقاط الشرط فيمضي جزء من الرابع فيفسد فلا ينقلب صحبها وهو محذور والمرحى ونحوه فخر الاسلام وغيرهما من مشايخ ما وراء النهر وحنابلة والشافعي يفسد من اول الامر اذا شرط ان يادة على الذات او ساعه فلا ينقلب جازا كالنكاح بغير شهود حيث لا ينقلب صحبها بالاشهاد (وعندهما يجوز) اكثر

من الثلث (ان بين مدة معلومة أي مدة كانت) طوية أو قصيرة لما روى عن ابن عمر رضي الله عنهما انه اجاز الخيار
الشهرين ولان الخيار شرع للزوي لدفع الغبن وقد تمت الحاجة الى الاكثر فشا به التأجيل في الثمن قيد معلومة
لان الخيار اذا كان مجهولا بان قال اشتريت على ابي بالخيار اياما او قال مؤبدا فانه غير جائز اتفاقا وفي الخلاصة لو انبت
الخيار ولم يذكر وقتا فله الخيار مادام في المجلس (وان اشترى) شخص شيئا (على انه ان لم يتقد الثمن الى ثلاثة ايام
فلا يصح) البيع استحسانا اذا نقده في الثلث والقياس وهو قول زفر والائمة الثلاثة لا يجوز لانه بيع شرطت فيه الاقالة
فهو مفسد ولنا ان ابن عمر رضي الله عنهما باع ناقه بهذا الشرط ولم ينكر عليه احد من الصحابة رضي الله عنهم ولانه
في معنى شرط الخيار فلا يفسده قيد قوله الى ثلثة لانه لو لم يبين الوقت اصلا او يذكر وقتا مجهولا فالبيع فاسد اتفاقا (و)
ان اشترى على انه ان لم يتقد الثمن (الى اربعة ايام) (لا) يصح البيع عند الامام لان هذا في معنى الخيار من حيث ان المق
منها التفكير وشرط فوق الثلثة فسد فكذلك هذا وعن ابي يوسف روايتان واحكمهما انه مع الامام (الا ان يتقد في الثلثة)
اي اشترى على انه ان لم يتقد الثمن الى اربعة ايام او اكثر فنقد في الثلث جازا بالاجماع كما في شرط الخيار زوال المفسد (وعند
محمد يجوز الى اربعة ايام) (واكثر) كما في خيار الشرط جريا على اصله وابو يوسف كان مع محمد في هذا الاصل لكن
خالقه في هذه المسئلة عملا بالنهي الوارد عن البيع بشرط الا ان النص ورد في شرط الخيار جازا في الحكم في المسئلة على
مقتضى النهي لكن بشكل قول ابي يوسف بجواز زيادة على شهرين لعدم الاثر في الزيادة نعم انها تجوز تأمل (وخيار
البائع يمنع خروج المبيع عن ملكه) وان قبضه المشتري باذن البائع لان خروجه انما يكون برضاء البائع والخيار يتنافيه
فيصح تصرف البائع في المبيع في مدة الخيار تصرف المالك من الهبة والعق ووطئ وغيرها ويصير فسخا للبيع
فيخرج الثمن عن ملك المشتري اتفاقا لكنه لا يدخل في ملك البائع عند الامام ولا يدخل (فان قبضه) اي المبيع
(المشتري) سواء باذن البائع اولا (فهلك) عنده في مدة الخيار حتى لو هلك عند البائع بفسخ البيع ولا شيء على المشتري
(زم فيتمه) اي قيمة المبيع على المشتري لان خيار البائع لا يسقط عن المبيع الهالك فيقع الهلاك على ملكه فيفسخ البيع
لعدم امكان الزوم اذ لو لم يزم بعد الهلاك وذا لا يجوز لعدم المحل فكان مضمونا كالمقبوض على سوم الشري لان
بطلان العقد لا يبطل المساومة فوجب الضمان بالقيمة ان قويا بالمثل ان مثليا ولم يذكر المثل كاذكره البعض كغناء
بذكر الاصل في الضمان قيدا في مدة الخيار لانه لو هلك بعد تمام المدة يجب عليه الثمن لا الضمان لان العقد قد لم
بعد تمامها (وخيار المشتري لا يمنع) خروج المبيع عن ملك البائع اتفاقا لزوم البيع في جانبه ومنع خروج الثمن
من ملك المشتري بالاتفاق والاصل ان البديل الذي من جانبه من الخيار لا يخرج عن ملكه (فان هلك) المبيع (في يده)
اي المشتري (زم الثمن) لان المبيع اذا قريعن الهلاك يكون معيبا لا يمكن رد قبضه العقد الموجب الثمن المسمى
خلافا للشافعي فان عنده يجب القيمة (وكذا) (زم الثمن) لو تعيب في يد المشتري اطلقه فشمع ما اذا عيبه المشتري
او اجني او تعيب بافة سماوية ولكن باقيا على اطلاقه وانما المراد عيب يلزم ولا يرتفع كما اذا قطعت يده واما جوارز ارتفاعه
كالمرض فهو على خياره ان زال المرض في الايام الثلاثة واما اذا مضت والعيب قائم لم يمتد زواله في البحر وغيره
وانما لم يقل عيبا لا يرتفع كما قال بعض الفضلاء لانه اذا كان العيب نظريا لهلك يفهم ان يكون العيب بما لا يرتفع
كما لا يرتفع الهلاك لان الكلام فيما لا يمكن رده على وجه قبضه او التأمل (الا انه) اي المبيع اذا خرج عن ملك البائع فيما اذا
شرط الخيار للمشتري (لا يدخل في ملك المشتري) عند الامام كيلا يجمع البديل والمبدل منه في ملك شخص واحد (خلافا
لهمما) فان عندهما يدخل وهو قول الائمة الثلاثة لانه لما خرج المبيع عن ملك البائع وجب ان يدخل في ملك المشتري كيلا
يصير سائبة بغير مالك فيه يكون المبيع في يد المشتري لانه لو هلك قبل القبض فلا شيء عليه اتفاقا ولم يذكر حكم ما
اذا كان الخيار لهما في اكثر المعتمرات لا يخرج شيء من المبيع والثمن من ملك البائع والمشتري اتفاقا (فلو اشترى
زوجته بالخيار) هذا تنفر بع لما قبله (لا يفسد النكاح) عند الامام لانه لا يملكها باعتبار الخيار ويفسد عندهما لانه يملكها
(وان وطئها) اي الزوجة المشتراة بالخيار (فله) اي الزوج المشتري (ردها) عند الامام (لانه) اي الوطئ (بالنكاح)
اي يحكم ملك النكاح لبقائه لا يحكم ملك اليمن لعدمه وعنهما ليس له ان ردها مطلقا (الا في البكر) فانها لا ترد
اتفاقا لان الوطئ ينقصها عنده وعنهما للوطئ بملك اليمن وظاهره انه لو نقصها وهي ثيب فالحكم كذلك
كما في البحر (ولو ولدت) تلك المشتراة او ولدت منه (في مدته) اي في مدة الخيار بالنكاح (لا تصير) تلك المشتراة (ام ولده
اي الزوج المشتري عند الامام خلافا لهما فان عندهما تصير ام ولده لو ادعى الولد لانه ولد والفراس ضعيف
كما في الاصلاح لكن الكلام في الحامل من المشتري بالنكاح فلا حاجة الى قيد الدعوة تدبره ما اذا كان قبل القبض
اما بعده سقط الخيار اتفاقا وتصير ام ولد للمشتري لانها تعينت عنده بالولادة فعلى هذا لو قال ولو ولدت في مدته

بالنكاح قبل القبض كما في اكثر المعتمرات لكان اول تدبر (ولو اشترى قريبا) اراد به ذارحم محرم منه (به) اي بالخيار
(او اشترى عبدا) او امه (بعد قوله ان ملكك عبدا) او امه (فهو حر لا يعتق) عند الامام لعدم الدخول خلافا لهما
بخلاف ما اذا قال ان اشتريت لانه يصير كالمثني للعق بعد الشراء فسقط الخيار فيعتق عندهم جميعا (ولا بعد
حرض) الجارية (المشتراة به) اي بالخيار اذا حاضت (في مدته) اي مدة الخيار (من الاستبراء) عند الامام خلافا لهما
ولا استبراء على البائع ان ردت) الجارية (به) اي بالخيار عند الامام سواء كان قبل القبض او بعده لانه لم يدخل في ملك
غيره وعنهما ان كان الرد قبل القبض لا يجب على البائع الاستبراء استحسانا والقياس ان يجب لتجديد الملك وان كان
بعده يجب قياسا واستحسانا واجعوا في البيع البات يفسخ باقالة وغيرها ان الاستبراء واجب على البائع اذا كان
الفسخ قبل القبض قياسا وبعده قياسا واستحسانا كما في العناية (ولو قبض المشتري به) اي بالخيار (المبيع باذن البائع
ثم اودعه) اي اودع المشتري المبيع (عنده) اي البائع (فهلك) في يد البائع في المدة او بعدها (فهو على البائع)
عند الامام ولا شيء على المشتري (لا ارتفاع القبض باراد عدم الملك) فلا يثبت الايداع بل يصير رده رفع القبض
فيقع الهلاك قبل قبض المشتري وهو يبطل البيع وعنهما يهلك على المشتري ويلزمه الثمن لانه ملكه فصار
مودعا ملك نفسه فهلاكه في يد المودع كهلاكه في يده هذا لو كان الخيار للمشتري ولو للبائع فم البيع الى المشتري
فاودعه البائع يبطل البيع عند الكل ولو كان البيع بائنا قبض باذن البائع فهلك عنده بطل البيع عند الكل ولو كان
البيع بائنا قبض المبيع باذن البائع او بغير اذنه ثم اودعه البائع فهلك كان على المشتري اتفاقا الصحة الايداع كما في البحر
(ولو اشترى) العبد (المأذون شيئا به) اي بالخيار (فابراءه بايعه عن ثمنه) في المدة (بقي خياره) عند الامام لانه لم يملكه
كان ارد امتناعا عن التملك (وله) اي للمأذون (ارد) بالخيار (لانه) اي للمأذون (بلى عدم التملك) كما لو هبت له هبة
فامتنع عن القبول وعنهما يبطل خياره لانه ملكه فكان ارد والفسخ منه تعليقا على البائع بلا بدل وهو تبرع والمأذون
لا يملكه وهذا يقتضي صحة الابراء لكن لا يصح عند ابي يوسف قياسا ويصح عند محمد استحسانا (ولو اشترى ذمي
من ذمي خيرا به) اي بالخيار (واسلم في مدته بطل شراؤه) عند الامام (كيلا يملكها) اي الخمر (مسلمة بالاجازة) وعنهما
يبطل الخيار لانه ملكها فلا يملك ردها وهو مسلم هذا في اسلام المشتري اما الواسم البائع فلا يبطل بالاجماع وصار
المشتري على حاله (خلافا لهما في الجمع) اي جميع المسائل المذكورة من قوله فلواشترى الى هنا وقد ذكر قولهما
ووجههما عقيب كل مسئلة وقد زاد بعض الشارحين على ما ذكره مسائل منها ما اذا تبحر العسر في بيع مسلين
في مدته فسد البيع عنده لجزء عن تملكه وعنهما يتم لجزء عن رده ومنها لو اشترى دارا على انه بالخيار وهو ساكنها
باجارة او اعارة فاستدام سكنها قال السرخسي لا يكون اختيارا وهو كابتداء السكنى وقال خواهر زاده استدامتها
اختيارا عندهما ملك العين وعنده ليس باختيار ومنها حلال اشترى طيبا بالخيار فقبضه ثم احرم والطبي في يده
فيتنقض عنده ويرد الى البائع وعنهما يلزم المشتري ولو كان الخيار للبائع ينقض بالاجماع ولو كان للمشتري
فاحرم للمشتري ان يرده ومنها اذا كان الخيار للمشتري وفسخ العقد فالزوال ترد على البائع عنده لانها تحدث
على ملك المشتري وعنهما للمشتري لانها حدثت على ملكه كما في البحر (ومن له الخيار) سواء كان بايعا او مشتريا
او اجنيا فله ان يفسخه وله ان يجيزه واذا اراد الاجازة (يجيز) البيع (بحضرة صاحبه وغيبته) في مدته بالقول
او بالفعل وان لم يعلم صاحبه بالاتفاق لكونه راضيا وقت اثبات الخيار له (ولا يفسخ) البيع في مدته (الا بحضرة)
والمراد بالحضرة علم صاحبه او علم من يقوم مقامه عند الطرفين لان الفسخ تصرف في حق صاحبه
وذا لا يجوز بدون علمه كالموكل اذا عزل الوكيل لا يثبت حكم عزله في حقه مالم يعلم بالخيار باق على حاله
(خلافا لابي يوسف) وهو قول زفر والائمة الثلاثة فانهم يقولون يفسخ بغيبته ايضا لانه مسلط على الفسخ
من طرف صاحبه فلا توقف على علمه ولذا لا يشترط رضاه فصار كالوكيل بالبيع هذا اذا كان الفسخ
بالقول ولو كان بالفعل كالاغتياق والبيع والوطئ يجوز بلا علمه بالاتفاق لانه حكيم ولا يشترط العلم
في الحكمي وذكر الكرخي ان خيار الرؤية على هذا الخلاف وفي خيار العيب لا يصح فسخه بغير علم
بالاجماع لانه لا يثبت الا بالقضاء (فان فسخ) من له الخيار بغيبه صاحبه (وعلم به) الاخر (في المدة انفسخ)
البيع لحصول العلم به (والا) اي وان لم يعلم به الاخر في المدة بل علم بعد مضي المدة (ثم العقد) لوجود الرضاء
(دلالة) حيث لم يتم الفسخ لا يقال ان في شرط العلم ضررا لمن له الخيار اذ يجوز ان يفتني صاحبه فلا يصل
اليه الخبر في مدته لا بالقول يمكن تداركه بان اخذ منه كفيلا يحضره في المدة او كفيلا يثق به حتى اذا بدله
الفسخ رده عليه وقال بعضهم لو رفع الامر الى الحاكم فذهب من يخاصم عنه صح ارد عليه (وبتم العقد ايضا بموت)

(من له الخيار) ولا ينقل الى الورثة وقال الشافعي يورث عنه لانه حق لازم له في البيع فيجوز فيه الارث كخيار العيب وبه قال مالك ولنا ان الفرض منه التأمل لفرض نفسه وقد بطلت اهلية التأمل بخلاف خيار العيب لان المورث استحق المبيع سلبا فكذا الوارث لانه ورث خياره كذا قالوا اذا علمت هذا ظهر ان خيار التفرير وهو ما اذا غر البائع المشتري او بالعكس ووقع البيع بينهما فحينئذ لا يورث لانه مجرد حق ثبت للبائع او للمشتري كافي بخيار الشرط كما في النسخ وقد يموت من له الخيار لان الخيار لا يبطل بموت من عليه الخيار اتفاقا (وكذا) يتم العقد ويبطل الخيار (بعض المدة) فان اغنى عليه او نأى او سكر بحيث لا يعلم حتى مضت المدة الصحيح انه يسقط الخيار كما في الاختيار خلافا لما لك (ويتم) بالاخذ (بشفعة بسبب المبيع) بشرط الخيار يعني لو اشترى دارا على انه بالخيار فبيعت دار اخرى بمجنبها في مده وطلبها بطريق الشفعة فهذا الطلب رضى بملك الدار الاولى لان طلب الشفعة بها يقتضي ابطال الخيار واجازة الشراء سابقا اذ الشفعة لا تصير الا بالملك وقيدنا بشرط الخيار لان طلبها لا يسقط خيار الرؤية والعيب ولو قال وبالطلب بشفعة لكان اولى لان طلبها مسقط وان لم يأخذها كما في المعراج فهذا قلنا في تصورها وطلبها بطريق الشفعة تدبر (ويتم بكل ما يدل على الرضى) من قبيل عطف العام على الخاص (كالركوب لغير الاختيار) اى الامتحان فلور كدابة لينظر الى سيرها لا يدل على رضاه كالركوب لغيرها وليس فيها اوليعلقها وفيه اشعار بان لو استخدم الجارية مرة للاختبار ثم اخرى فان كان من نوع واحد فهو رضى والا فلا وكذا اذا لبسه مرة كما في اكثر الكتب فعلى هذا يكون في عموم قوله لغير الاختيار نظر كما في الفراد لكن يمكن ان يقال انه اعلم من الاختيار او بما في حكمه في دفعه النظر تدبر (والوطئ) والتقبيل واللمس بشهوة والنظر الى الفرج بشهوة (والاعتاق وتواضعه) اى تواع الاعناق كالتدبير والكابة وكذا كل تصرف لا ينفذ الا في الملك كالبيع والاجارة والاسكان والمزينة والبناء والتخصيص والهدم ورعى الماشية وحلب البقرة ومعالجة الدابة وكري الانهار لان هذه التصرفات دليل الملك هذا كله اذا كان الخيار للمشتري ووجد منه شيء من هذه الاشياء وان كان الخيار للبائع وفعل هذه الاشياء انفسح البيع (وان شرط المشتري الخيار لغيره) عاقدا او غيره لعموم الغير (جاز) الشرط عندنا ويثبت لهما الخيار والقياس ان لا يجوز وهو قول زفر لانه موجب العقد فلا يجوز اشتراطه لغير العاقد كالتن وجه الاستحسان انه يثبت له ابتداء ثم للغير نيابة صحيحا لتصرفه والتقييد بالمشتري اتفاقا لان البائع لو شرط الخيار جازا ايضا كما في اكثر الكتب فعلى هذا لو قال وان شرط احد المتعاقدين الخيار لاجنبي لكان اولى ليشمل البائع والمشتري وليخرج اشتراط احدهما للاخر فان قوله لغيره صادق بالبائع وليس بمراد كافي في البحر وفي التوازل لو شرط الخيار لغيره ان عداسما ثم جاز والا فلا (وايهما) اى من المشتري والغير او البائع (اجاز البيع او فسخ البيع صح) لان كلا منهما يملك التصرف اصاله او نيابة (وان اجاز) البيع (واحد) بمن شرط الخيار له من المتعاقدين والاجنبي (وفسخ الاخر) البيع (اعتبر السابق) ردا كان واجاز لوجوده في زمان لا يزاحه فيه احد وتصرف الاخر بعده لغو (وان كانا) اى اللفظان وهما الاجازة والفسخ (مما) اى مجتمعين بان اجاز واحد وفسخ الاخر وخرج الكلامان معا (فالفسخ) اى فالتعريف الفسخ في رواية لان الخيار شرع للفسخ فهو تصرف فيما شرع لاجله وكان اولى كافي الاختيار وصححه فاضيلان وقال ان يلغى وهو الاصح وبه جزم المص وكثير من المتون فكان هو المذهب وقيل يرجح تصرف العاقد بقضاء واجازة لان الصادر عن نيابة لا يصلح معارضا لصادر عن اصاله وفي البحر لو تفاخرا ثم راضيا على فسخ الفسخ وعلى اعادة العقد بينهما جاز (فلو باع) شخص (عدين) مسحين بالقابل والمقبول على انه (الخيار في احدهما) اى في احد العدين ثلثة ايام (فان عينه) اى عين محل الخيار بان قال على اى بالخيار في القابل مثلا (وفصل فمن كل) واحد منهما بان قال القابل بالف والمقبول بالف (صح) البيع لان الذي فيه الخيار كالحارح عن العقد فكان الداخل فيه غيره فالحال يمكن ذلك الداخل معلوما وثم معلوما لا يجوز اذ جهالة المبيع والثمن مفسد للبيع ولن يكون معلوما بالانفصال والتعيين (والا) اى وان لم يفصل الثمن ولم يعين محل الخيار وان يفصله ولم يعينه وان لا يفصله ويعينه (فلا) يصح البيع لجهالة الثمن والمبيع او احدهما فهذه اربعة انواع وامام عبد الله بالخيار في نصفه بغير تفصيل لان النصف من الواحد لا يتفاوت وكذا الحكم في بيع شيء من الكلي او الوزني بالخيار في نصفه لان ثمن الكل اذا كان معلوما يصير نصف الثمن معلوما والشيوع لا يمنع الصحة والجواز ولا فرق بين ان يكون الحسابا او للمشتري كافي المعنى (ويجوز خيار التعيين للمشتري وهو بيع احد الثبنتين او ثلثة اشياء) على ان يأخذ المشتري اياها من الاثنين او الثلثة والقياس الفساد لجهالة المبيع وهو قول زفر والشافعي وجه الاستحسان انه في معنى شرط الخيار لا احتياج اليه الى اختيار من ينق به واختيار من يستربه لاحله ولا يمكن له مع من الحمل ليه الا في البيع فكان في معنى

ماورد به الشرع والجهالة لا نوجب الفساد بعينها بل لافضائها الى المنازعة ولا تنازع في الثلثة لثمن من له الخيار (ولا يجوز في اكثر من ثلثة) اشياء لعدم الحاجة اليها لاشتمال الثلثة على الجيد والردى والوسط فما فوقها باق على القياس لان ثبوت الرخصة بالحاجة والحاجة تندفع بالثلث وفي البحر يجوز خيار التعيين في جانب البائع كما يجوز في جانب المشتري (ويشبهه بخبره بمدة خيار الشرط على الاختلاف) بين الامام وصاحبيه يعني ثلثة ايام عنده وبمدة معلومة عندهما ثم قبل بشرط ان يكون في هذا العقد خيار الشرط مع خيار التعيين وهو المذکور في الجامع الصغير قال شمس الأئمة هو الصحيح وقيل لا يشترط كما يشهره كلام المص وهو المذکور في الجامع الكبير والمبسوط قالوا ووضعهما في الجامع الصغیر مع خيار الشرط اتفاقا لانه شرط قال فخر الاسلام وهو الصحيح (والمبيع واحد) من الثبنتين او الثلثة في هذه الصورة (والباقي امانة) في يد المشتري ثم فرعه فقال (فلو قبض) المشتري لانه لو لم يقبضه فملك بطل البيع (الكل فملك) في يده (واحد او تعيب) في يده (لزم البيع) بالثمن (فيه) اى في الهالك او المتعيب لا متاع الرد بالهالك او بسبب العيب الذي حدث فيه عنده (وتعين الباقي الامانة) في يده لان الداخل تحت العقد احدهما والذي لم يدخل في العقد قضاه باذن مالكه لاعلى سوم الشراء ولا يطرق الوثيقة وكان امانة في يده فبرده وان هلك (الكل) في يده (لزمه) اى المشتري (نصف ثمن كل) ان كان ثبنتين (او ثلثة) ان كان ثلثة لشيوع البيع والامانة مع عدم الاولوية ولا فرق بين ان يكون الثمن متفقا او مختلفا وكذا او كان الهالك على التعاقب ولم يدر الاول بخلاف ما اذا تعينا ولم يملك كالحديث يبي خياره على حاله وله ان يرد احدهما لان المتعيب محل لابتداء البيع وكذا الذين بخلاف الهالك فانه ليس محلا لابتدائه فليس له ثمينه ولكن ليس له ان يردهما وان كان فيه خيار الشرط لان العيب يمنع من الرد بخيار الشرط كما في النسخ (وليس له) اى للمشتري بخيار التعيين (رد الكل) لان زوم البيع في احدهما (الا ان ضم اليه) اى الى خيار التعيين (خيار الشرط) فمحله رد الكل في مده لانه امين في احدهما فبرده بحكم الامانة وفي الاخر مشرق شرط الخيار لنفسه فيتمك من رده واذا مضت الايام بطل خيار الشرط فلا يملك ردهما وبقي له خيار التعيين فبردا احدهما (وبورث خيار التعيين) يعني لومات من له خيار التعيين فلو ارث ردا احدهما لان المورث كان مخصوصا بثمانين ملكة المخلوط برضاء صاحبه فكذا وارثه حيث انتقل الملك اليه مخلوطا بملك الغير (و) بورث خيار (العيب) لان مورث استحق المبيع غير معيب فكذا الوارث فله رده ان كان معيبا وهذا معنى الارث فيهما فلا يتناقض ما قبل انهما لا يورثان اى بنفسهما كيف والارث فيما يقبل الانتقال (لا) بورث خيار (الشرط) وخيار الرؤية لانهما يثبتان للعاقد بالنص والوارث ليس بعاقد وقال الشافعي بورث خيار الشرط لان الوارث ورث الملك على وجه التوقف كما كان فله خيار الشرط والانفس ذكر مسألة الارث وعدمه في آخر الخيارات كما لا يخفى تدبر (ولو اشترى) اى الرجلان شيئا (على انهما بالخيار فرضي احدهما) بالبائع بان اسقط خياره (لا رد الاخر) عند الامام (خلافا لهما) فانهما قالاه ان يردوه وهو قول الأئمة الثلثة لانه لو لم يملك فسخه كانا زاما عليه لا يرضاه موفيه ابطال لما ثبت من حقه لان كلا من الاجازة والفسخ حقه وله ان يرد احدهما دون الاخر بوجوب عيبا في المبيع لم يكن عند البائع اعنى عيب الشركة وخصه في البحر بما اذا كان بعد القبض اما قبله فليس له الرد يعني اتفاقا فان قلت يبعه منهما رضاه منه بعيب التعيب قلت اجيب بانه ان سلم فهو رضى به في ملكهما لا في ملك نفسه كافي النسخ قيد بالمشتريين لان البائع لو كان اثنين والمشتري واحد وفي البيع خيار شرط او عيب فرد المشتري نصيب احدهما دون الاخر بحكم الخيار جاز اتفاقا كما في شرح المجمع (وعلى هذا) الخلاف (خيار العيب) يعني لو اشترى به فرضي احدهما بعيب فيه لا لآخر (و) خيار (الرؤية) يعني لو اشترى بثمن براه ثم رآه احدهما ورضى الاخر قال في النسخ ويلزم البيع لو اشترى عبدا من رجلين صفقة واحدة على ان الخيار للبائع فرضي احدهما دون الاخر فليس لاحدهما الاتفراد اجازة اوردا هذا عند الامام كافي الحاشية (ولو اشترى عبدا على انه خيار) وفي المعراج قوله على انه خيار اى عيب حرقته هذا لانه لو فعل هذا الفعل احيانا لا يسمى خيارا (او كاتب فظهر) العيب (بخلافه) اى بخلاف ما ذكره بان كان غير خيارا وغير كاتب (احده) اى المشتري (بكل الثمن) المسمى ان شاء لان الوصف لا يقابله شيء من الثمن كما اذا اشترى دارا او رضى على ان فيها كذا وكذا بيتا او نخلة فوجدها ناقصة جاز البيع وله الخيار (او ترك) ان امكن وهو قول الشافعي لان هذا وصف مرغوب فيه فيستحق بالشرط ويثبت بقواته الخيار للمشتري لانه لم يرض بالعيب دونه وهذا الاختلاف في نوع الاختلاف جنس لقلة التفاوت فلا يفسد العقد بعدمه بخلاف شراؤه شاة على انها حامل او تحلب كذا رطلا او عبدا يكتب كذا وكذا حيث يفسد البيع في ظاهر الرواية لان هذا شرط مجهول لا وصف مرغوب حتى لو شرط انها حلوب اوليون

لا يبعد لانه يذكر على سبيل الوصف دون الشرط كما اذا اشترى غرضا على انه هلال أو كسبا على انه صبور أو اشترى جارية على انها ذات لبن وهو رواية عن الامام وبه أخذ الفقيه ابو الليث والصدر الشهيد وعليه الفتوى فبعدنا بان امكن لانه ان نعد الراد بسبب من الاسباب رجح المشتري على البائع بالتخصصان في ظاهر الرواية وهو الاصح وفي البيع لو قال احده المتبايعين شرطا الخيار وانكرا الآخر فالقول قوله كافي دعوى الاجل والمضى فان القول المذكور اشترى جارية بالخيار فرد غيرها بدلها فان اثنائها المشتراة فتنازع البائع والمشتري فقال البائع غيرت والمبيعة ليست كذلك وانكر المشتري التغير وليس للبائع يتسه فالقول للمشتري مع اليقين وجلل للبائع وطلها ولو قال البائع عنده كان يحسن ذلك لكنه ليس عندك فالقول للمشتري ولو اشتراه من غير اشتراط كتبه وخبره وكان يحسن ذلك فنسبه في يد البائع رده عليه (*) فصل (*) في خيار الرؤية (من اشترى مالم يره جاز) اي صح البيع عندنا وعند الشافعي في القول الجديد لا يصح وفي الكفاية الخلاف فيما اذا كان المبيع قائما بين يديها موجودا كما اذا اشترى زينا في زق او برا في جوالق او ثوبا في كم او شيئا مسمى موصوفا او مشارا اليه اولى مكانه وليس فيه غيره بذلك الاسم حتى لو لم يكن كذلك ولم يشر اليه اولى مكانه لا يصح البيع اتفاقا وضع الخلاف في البيع اذا اخذ في الثمن الدين واما الثمن العين ففيه الخيار عندنا لانه بمنزلة المبيع له ان المبيع مجهول الوصف وجهاته تنجم الجواز ولنا قوله عليه السلام من اشترى مالم يره وله الخيار اذ ارآه وفي البحر واراد بالمالم يره مالم يره وقت العقد ولا قبله والمراد بالرؤية العلم بالمق من باب عموم المجاز فصارت الرؤية من افراد المعنى المجازي ليشمل ما اذا كان المبيع مما يعرف بالشهر كالمسك وما اشتراه بعد رؤية فوجده متغيرا وما اشتراه الا على وفي القنية اشترى ما يذاق فذاقه ليل ولا يره سقط خياره (وله) اي للمشتري (رده) اي الشيء الذي اشتراه ولم يره (اذا ارآه مالم يوجد) من المشتري (ما يطله) اي الخيار وفي البحر اختلفوا هل هو مطلق او موقت فقبل موقت بوقت امكان الفسخ بعدها حتى لو تمكن منه ولم يفسخ سقط خياره وان لم توجد الاجازة صرحوا بالدلالة وقيل ثبت الخيار له مطلقا فيكون له الفسخ في جميع عمره مالم يسقط بالقول او بفعل ما يدل على الرضى وهو الصحيح لاطلاق النص والعبارة لعين النص لالغاء (وان) وصلية (رضى قبلها) اي له الراد اذ ارآه وان قال قبل الرؤية رضى لانه خيار ثبت شرعا فلا يسقط باسقاطهما بخلاف خيار الشرط والعيب وفي شرح المجمع ثم ان اجازة القول قبل الرؤية لا يزول خياره لانه ثبت عند الرؤية فلا يبطل قبل وقتها وان اجازة بالفعل بان يصرف فيه يزول كما سيأتي واما الفسخ بالقول فجاء قبل الرؤية لعدم لزوم العقد لان الزوم يفيد تمام الرضى وتماه بالعلم باوصاف مقصودة وهو غير حاصل قبل الرؤية (ولا خيار لمن باع مالم يره) لان النبي عليه السلام اثبت الخيار في الشراء لاقى البيع ولقضاء جبرين مطعم بمحض من الاحتجاب في الشراء لاقى البيع وهو قول الامام اخرا رجع اليه وفي قوله الاول له الخيار اعتبارا بالمشتري كخيار العيب والشروط (ويبطل) من الابطال (خيار الرؤية ما يبطل خيار الشرط) من صريح ودلالة وضروية فافعل للاعتان لا يبطلها ان لم يتكرر كافي اكتمل المعينات لكن فيه كلام لانه قيد يحتاج الى التكرار اذا لم يعلم بالمرة الاولى تدبر (من تعيب وتعيب في يده) قبل الرؤية بعيب لا يرتفع كقطع اليد لانه اخذه سليما فيمتنع ان يرده معيبا (وتعذر) مصدر مضاف معطوف على قوله تعيب (رده) بسبب هلاك بعضه لانه لو رد بعضه الباقي لم يفريق الصفة (وتصرف) من المشتري (لا يفسخ) صفة تصرف كالاتفاق وتواضع من التدبير والاستيلاء (او) تصرف من المشتري (يوجب حقا لغيره) كالبيع المطلق اي كالباع بغير قيد الخيار (والرهن والاجارة) والهبة بتسليم (قبل الرؤية وبعدها) لان هذه الحقوق تمنع الفسخ فيلزم البيع بطلان الخيار فبطلان المطلقان قبل الرؤية خروجه عن صلاحية ان يثبت له الخيار عند الرؤية (وما) اي التصرف الذي (يوجب حقا لغيره) كالباع بالخيار والمساومة (اي العرض على البيع والهبة بتسليم يبطل) خيار الرؤية (بعدها) اي بعد الرؤية (لا قبلها) لان هذه التصرفات لا تزيد على صريح الرضى فانه لا يبطل قبلها بل بعدها وهذا لا يوجد الا بالدلالة على الرضى المجرد بخلاف الافعال السابقة فان فيها توجد مع الرضى حقوق زائدة فيبطل بعدها وقبلها ثم اعلم ان قوله يبطل خيار الرؤية ما يبطل خيار الشرط غير منكس فلا يبطل خيار الشرط لا يبطل خيار الرؤية لا يتقاضاه بالقبض بعد الرؤية فانه يبطل خيار الرؤية والعيب لا الشرط وهلاك بعض المبيع لا يبطل خيار الشرط والعيب ويبطل خيار الرؤية واورد صاحب البحر على الكثر والهداية في هذا المحل فليطالع (وكفت رؤية وجه الرقيق) في سقوط الخيار سواء كان امرا او عبدا لان الحق في الرقيق وجهه لان سائر الاعضاء فيه تتبع لوجهه لان القيمة تتفاوت بتفاوتها مع السواى في سائر الاعضاء (و) ب (وجهه) لانه (وكتلتها) اي لا يستند الخيار برؤية وجهها حتى ينظر الى كتلتها لانه موضع من منه كالوجه

فصل

هو الصحيح كافي المحيط واكتفى محمد بالنظر الى وجهها اعتبارا بالادى وشرط بعض العلماء رؤية القوائم وعن الامام في البرذون والغنم والحمار يكفي ان يرى شيئاته الا الحافر والذئب والناسبة كافي البحر (وفي شاة اللحم) اي الشاة التي لجهامق (لا بد من الجس) وهو المس باليد لانه يعرف به اللحم المق (وفي شاة القنية) هي التي تحبس لاجل الساج (لا بد من رؤية الضرع) لانه هو المق منها وفي الجوهره ولو اشترى بقرة حلوا فرأى كلها ولم ير ضرعها فله الخيار لان الضرع هو المق لكن في البحر لا بد من النظر الى ضرعها وسائر جسدها فليحفظ فان في بعض العبارات ما يوهى الاقتصار على رؤية ضرعها انتهى فعلم هذا لو قال لا بد من رؤية الضرع مع جميع جسدها كافي الاختيار لكان أولى تدبر (ورؤية ظاهر النوب ان لم يكن معلما كافية) لان رؤية ظاهره يعلم حال البقية اذ لا تتفاوت اطراف النوب الواحدة الا بسيرا (ورؤية علمه) كافية (ان) كان (معلما) لان ماله يتفاوت بحسب علمه اطلاق في هذا لكن في المحيط مقيد بما اذا كان مضطوبا هذا اذا لم يخالف باطن النوب ظاهره اما اذا اختلفا فلا بد من رؤية الباطن قبل هذا في عرفهم اما في عرفنا لم يبال بباطن لا يسقط خياره لانه ليس بمثل فلا يعرف كله بدون نشره ولا بد منه وهو قول زفر وفي المبسوط الجواب على ما قال زفر وهو المختار كافي اكثر المعينات فعلى هذا ينبغي للمص ان يذكر قول زفر ويرجحه تأمل (ورؤية داخل الدار) كافية (وان) وصلت (لم يشاهد بيوتها) عند اثنتا الثلاثة (وعند زفر لا بد من مشاهدة البيوت وعليه) اي على قول زفر (الفتوى اليوم) قال في التبيين وغيره وفي عامة الروايات اذ ارأى صحن الدار واخرجها يسقط خياره لكن هذا مبنى على عادة اهل الكوفة في ذلك الزمان فان دورهم كانت على نمط واحد لا تختلف وذلك يظهر برؤية خارجها واما في زماننا اليوم فلا بد من النظر الى داخلها لتفاوت بيوتها واما زفر قال بعض مشايخنا تعتبر رؤية ما هو المق في الدور حتى لو كان في الدار بيتان شتويان وبيتان صيفيان فتشترط رؤية الكل مع رؤية الصحن فلا تشترط رؤية المطبخ والمزبلة والعلو الا في بلد يكون مقصودا وبعضهم اشترط رؤية الكل وهو الاظهر والاشبه كما قال الشافعي وهو المعتمد في ديوان وفي الخزانة ان الفتوى في بيت الغلة على انه تكفي رؤية خارجة لانه غير متفاوت وتكفي في البستان رؤية خارجه ورؤس اشجاره في ظاهر الزاوية لكن في البحر قالوا لا بد في البستان من رؤية ظاهره وباطنه وفي الكرم لا بد من رؤية غيب الكرم من كل نوع شيئا وفي الزمان لا بد من رؤية الحلو والحامض ولو اشترى دهن في زجاجة فرؤيته من خارج الزجاجة لا تكفي حتى يصبه في كفه عند الامام لانه لم ير الدهن حقيقة لوجود الخائل وكذا لو اشترى ممكا في ماء يمكن اخذه من غير اصطباذ فراه في الماء فرؤيته لا تكفي على الصحيح (وان راى بعض المبيع فله الخيار اذ ارأى باقية) لانه لو لم يره يكون الزام المبيع فيما لم يره وانه خلاف النص وكذا الاجازة في البعض لا يكون اجازة في الكل ولا نصح الاجازة في البعض ورد الباقي كافي الاختيار (وما يعرض بالتفويض كالمكيل والموزون فرؤية بعضه كروية كله) وفي الاختيار والاصل اذا كان المبيع اشياء كان من العدييات المتفاوتة كالتياب والدواب والبطيخ ونحوها لا يسقط الخيار الا برؤية الكل لانها متفاوتة وان كان مكبلا او موزونا وهو الذي يعرف بالتفويض ومعدودا متفاريا كالجوز فرؤية بعضه يبطل الخيار في كله لان المق معرفة الصفة وقد حصلت وعليه التعارف الان يجده احدى من التفويض فيكون له الخيار وان كان المبيع مغبيا تحت الارض كالقبض والنوم بعد النبات ان علم وجوده تحت الارض جاز والا فلا فاذ باعه ثم قلع منه ثم جاز ورضي به فان كان بمبايع كبلا كالقبض او وزنا كالنوم بطل خياره عندهما وعليه الفتوى للحاجة وجريان التعامل به وعند الامام لا وان كان بمبايع عندها كالتفويض فرؤية بعضه لا تسقط خياره لما تقدم (وما يطعم لا بد من الذوق) لانه المعروف المق وان كان بمبايع فلا بد من شمه كالمسك وفي الولو الحلية اشترى ناقة مسك فاخرج المسك منها ليس له الراد بخيار الرؤية والعيب لان الاخراج يدخل عليه عينا فلما رآه حتى لو لم يدخل كان له ان يرد بخيار العيب والرؤية جميعا كافي البحر (ونظر الوكيل بالشراء والقبض) اي قبض المبيع (كاف لانظر الرسول) وفي الدرر اعلم ان هنا وكبلا بالشراء وكبلا بالقبض ورسولا صورة التوكيل بالشراء ان يقول الموكل ككن وكيلاعني بشراء كذا وصورة التوكيل بالقبض ان يقول ككن وكيلاعني قبض ما اشترته وما رأته وصورة الرسالة ان يقول ككن رسولاعني قبضه فرؤية الوكيل الاول تسقط الخيار بالايجاع لان حقوق العقد ترجع اليه ورؤية الوكيل الثاني تسقط عند الامام اذ قبضه بالنظر اليه فمح ليس له ولا الوكيل ان يرده الا من عيب واما اذا قبضه مستورا ثم رآه فاسقط الخيار فانه لا يسقط لانه اذا قبض مستورا ينتهي التوكيل بالقبض الناقص فلا يملك اسقاطه قصد الصبر وانه اجنبيا بل الموكل الخيار ورؤية الرسول لا تسقط الخيار بالايجاع (وعندهما) وهو قول الاثني الثلاثة (هو) اي الرسول (كالوكيل) وفي الافراد هذا سهو من قلم الناسخ والصواب ان يقال وعندهما التوكيل بالقبض كالرسول في عدم اسقاط رؤيته خيار

لان عدم اسقاط رؤية الرسول الخيار متفق عليه انما الخلاف في الوكيل بالقبض اذا قبضه ناظرا اليه فان رؤيته تسقط الخيار عند الامام لان الوكيل بالقبض وكيل باتمام العقد وتامه بتمام الصفقة وتامها باستقوط خيار الرؤية فصار قبضه قبض الموكل مع الرؤية بخلاف الرسول لانه غير نائب عن المشتري وعندهما لا يسقط رؤية الوكيل بالقبض لانه وكيل بالقبض لا باسقاط الخيار فلا يملكه ما لم يصير وكيله وبعبارة المص لا تقبل الاصلاح اصلا ولا يمكن ان يدعى انه من باب القلب على معنى ان الوكيل بالقبض كالرسول وهو اظهر من ان يخفى فلا يصار اليه انتهى هذا ظاهر لكن يمكن ان يقال وعندهما كالوكيل بالقبض عندهما اي هما سواء في عدم اسقاط رؤيتهما الخيار تأمل (وبيع الاعنى وشراؤه صحيح) وعند الشافعي في قول لا يصح لكن لا وجه له اذ يلزم ان يموت جوعا ولم يجد وكلا بشرأ ما يطعم به (وله) اي للاعنى (الخيار اذا اشترى) لانه اشترى ما لم يره ومن اشترى ما لم يره فله الخيار اذا اراد بالحديث كافي الهداية وفي العناية فيه نظر لان قوله عليه السلام ما لم يره سلب وهو يقتضي تصورا لايجاب وهو انما يكون في البصير فالاولى ان يستدل بمعاملة الناس العميان من غير نكير فان ذلك اصل في الشرع بمنزلة الاجماع انتهى لكن ان اراد بتصورا لايجاب وقوعه فغير لازم اذ غاية كون انتقالي بينهما تقابل العدم والملكية ويكتفي فيها امكان الرؤية بان يكون من شأنه وذلك يتحقق بالادمية وان لم يره دائما فيندفع به النظر (وبسقط بحسبه) اي بحس الاعنى (المبيع) ان كان مما يعرف بالجلس كالغنم مثلا (او شئ) ان كان مما يعرف بالشئ كالسك (او ذوقه) ان كان مما يعرف بالذوق كالعمل (فما يعرف بذلك) اي بالجلس او بالشئ او بالذوق على سبيل البدل لان هذه تفيد العلم كالبصير فقوم مقام الرؤية (وبوصف العقار له) اي للاعنى لانه لا سبيل الى معرفته الا به حتى يسقط خياره بعد ذلك وعن ابي يوسف انه اشترط مع ذلك ان يوقف في مكان لو كان بصيرا لراه منه وقال الحسن يوكل وكلا لقبضه وهو يراه وهو شبه بقول الامام وقال بعض ائمة بلح يسقط خياره بمس الحيطان والاشجار مع الوصف وان ابصر بعد الوصف وبعد ما وجد منه ما يدل على الرضى فلا خيار له لان العقد تم ولو اشترى البصير ثم عي قبل الرؤية انتقل الى الوصف لوجود العجز قبل العلم بهذا كله اذا وجدت المذكورات من الشئ والذوق والجلس ونحوها من الاعنى قبل شرائه ولو وجدت بعده ثبت له الخيار بالمذكورات فيتم الخيار ما لم يوجد منه ما يدل على الرضى من قول او فعل في الصحيح (ومن رأى أحد الثوبين فشرهما ثم رأى الثوب الآخر) فوجده معيا (فله اخذهما او ردهما) اي رد الثوبين ان شاء لان رؤية احدهما لا يكون رؤية الاخر للفاوت في الثياب فيبقى الخيار فيما لم يره (لاردا احدهما) اي لارد المبيع وحده لئلا يكون تفريقا للصفقة قبل التمام على البائع لان الصفقة لا تتم مع خيار الرؤية قبل القبض وبعده ان قبضه مستورا ولهذا يمكن من الرد بغير قضاء ولا رضاء فيكون فسخا من الاصل (ومن رأى شئ) فاصد الشرائه عند رؤيته طالما بانه مرثيه وقت الشراء (ثم شرأه) بعد زمان (فوجده متغيرا بخير) لان تلك الرؤية قد تقع معلومة باوصافه فكله لم يره (والا) اي وان لم يتغير عن الصفقة التي راها عليها (فلا) بخير لان العلم بالمبيع قد حصل بالرؤية السابقة وقد رضى به مادام على تلك الصفقة وانما يقيد باقصد الشرائه عند رؤيته لانه لو رآه لاقصد الشرائه ثم اشترأه فله الخيار لانه اذا رأى لاقصد الشرائه لا يتأمل كل التأمل فلم يقع معرفة كافي البحر وانما يقيدنا طالما بانه مرثيه وقت الشراء لانه لو لم يعلم عند العقد انه رآه من قبل فتح ثبت له الخيار لعدم الرضاء به كافي الهداية فعلى هذا ان المص لوقيد بهذين القيدين كما قيدنا لكان اول تأمل (وان اختلفا في تغيره) فقال المشتري قد تغير وقال البائع لم يتغير (فالقول للبائع) مع عيته وعلى المشتري البينة لان التغير حادث بسبب الزوم ط هذا اذا كانت المدة قريبة اما اذا كانت بعيدة فالقول للمشتري لان اللفظ شاهد له وفي البحر ولا يصدق في دعوى التغير الا بحجة الا ان تطول والشهر طويل وبادونه قليل وفي القم جعل الشهر قليلا (وان اختلفا في الرؤية) فقال البائع له رأيت قبل الشراء وقال المشتري ما رأيت اوقال له رأيت بعد الشراء ثم رضى فقال رضى قبل الرؤية (فللمشتري) اي فالقول للمشتري مع عيته لان البائع يدعى امرأ عارضا وهو العالم بالصفقة والمشتري ينكره فالقول له وفي البحر لو اراد المشتري ان يرد فأنكر البائع كون المردود مبيعا فالقول للمشتري وكذلك في خيار الشرط لانه انفسخ العقد برده وبق ملك البائع في يده فيكون القول قول القاصر في تعيين ملكه امينا كان او ضمينا كالمدع والغاصب ولو اختلفا في الرد بالبائع فالقول للبائع (ومن اشترى عدل زطي) ولم يره وقبضه والعدل المنزل والزط جبل من الهند ينسب اليهم الثياب الرطبة (فما عمنه) اي من العدل (ثوب او وهب) الاخر (وسلم له ان يرد) اي للمشتري ان يرد ما بقي (بعبارة لا خيار رؤية او شرط) لانه تعذر الرد فيما خرج عن ملكه وفي رد ما بقي تفريق الصفقة قبل التمام لان خيار الرؤية والشرط يمتنعان تمامها بخلاف خيار العيب تمامها معه بعد القبض وكلامنا فيه فان عاد

اليه ذلك الثوب بفسخ وهو على خياره زوال المانع وهو تفريق الصفقة وعن ابي يوسف لا يعود بعد سقوطه لخيار الشرط وعليه اعتمد القدوري وصححه فاضحان (*) فصل في خيار العيب (*) اخر خيار العيب لانه يمنع الزوم بعد التمام واضافة الخيار الى العيب من قبيل اضافة الشيء الى سببه (مطلق البيع) الاضافة من قبيل اضافة الصفقة الى موصوفها والتقدير البيع المطلق من شرط البراءة من كل عيب (يقضي سلامة المبيع) عن العيوب لان الاصل هو السلامة وهي وصف مطلوب مرغوب عادة وعرفا والمطلوب عادة كالمشروط نصا (فلن وجد في منبره) بفتح الميم وكسر الراء اسم مفعول من الشراء (عيبا) كان عند البائع ولم يره المشتري عند البيع ولا عند القبض او رآه ولكن لم يعلم انه عيب عند الجار فقبضه وعلم بذلك ينظر ان كان عيبا ينسب لا يخفى على الناس كالعول لم يكن له ان يرد وان كان يخفى برد (رده) مبتدأ مؤخر خبره قوله فلن (واخذه) اي اخذ المشتري المبيع المعيب بكل ثمنه لانه ما رضى عند العقد الا بوصف السلامة بدلالة الحال فبعد فواتها بخير (لا ماسا) ونقص ثمنه (اي لا يخير بين امساكه وبين اخذ نقصان الثمن لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الامان (الارضى بايعة) اي باسالك المشتري المبيع المعيب ونقص ثمنه والمراد عيب كان عند البائع وقبضه المشتري من غير ان يعلم به ولم يوجد من المشتري ما يدل على الرضاء به بعد العلم بالعيب (وكل ما اوجب نقصان الثمن عند الجار فهو عيب) العيب ما يخ عنه اصل الفطرة السليمة وذكر المص ضابطه كلية يعلم بها العيوب الموجبة للخيار على سبيل الاجمال فقال وكل ما اوجب نقصان الثمن في عادة الجار فهو عيب لان الضرر بنقصان المالية ونقصان المالية بانتقاص القيمة فالضرر بانتقاص القيمة والمرجع في معرفته عرض اهله كافي العناية (ولا يابى) كالكتاب لغة الاستخفاء وشرعا استخفاء العبد والجارية عن المولى عمدا (ولو) وصلى الى مادون (السفر من صغير يعقل) هو يأكل ويشرب وحده عيب لقراره عن العمل لحث وفيه اشارة الى ان اباي الصغير الذي لا يعقل ولا يعبر ليس بعيب لانه ضال لحية اللعب لا يابى وفي القهستاني وليس يابى لوفر من محلة الى محلة او قرية الى بلد واما العكس فاباى انتهى لكن الاشبه ان كانت البلدة كبيرة مثل القاهرة يكون عيبا كافي التبيين (وكذا السرقة) واللام للعهد اي سرقة صغير يعقل عيب وان لم يكن عشرة دراهم وقيل دون درهم ليس بعيب وفي غير ما قل لا لانها صادرة بلا فكر ولا فرق بين ان يسرق من مولا او غيره لكن سرقة المالك من المولى للاكل ليست بعيب (والبول في الفراء) من صغير يعقل عيب لكونه من داء وفي غير عاقل لا بعد عيبا لظهوره من ضعف المثانة وعدم التدارك (وهي) اي الاياق والسرقة والبول في الفراء (في الكبير عيب اخر) ثم فرعه بقوله (فلو ابى او سرق او بال) في الفراء (في صغره) عند البائع (ثم عاوده) اي عاود كل واحد منهما (عند المشتري فيه) اي في الصغر (رده) اي رد المشتري بكل واحد منهما على البائع ان شاء لكونها عيبا قديما لا اتحاد السبب وهما مثله عجيبه وهي ان من اشترى عبدا صغيرا فوجده يبول في الفراء وتعب عنه بعيب اخر كان له ان يرجع بنقصان العيب فلورجع بنقصان العيب ثم كبر البائع ان يسرد ما اعطى ثمن النقصان زوال العيب بالبلوغ (وان) ابى او سرق او بال عند البائع في صغره (ثم عاوده عده) اي عند المشتري (بعد البلوغ لا) اي لا يرد به لان ما عاوده بعد البلوغ يكون عيبا اخر لا اختلاف السبب (والجنون) المطبق وقيل أكثر من يوم وليلة وقيل من ساعة عيب في الغلام والجارية (مطلقا) سواء كان في حال صغره او كبره فلورجن في صغره عند البائع (وعاوده عند المشتري) فيه اي في صغره (او في كبره رده) لان الثاني عين الاول اذ معدن العقل هو القلب وشعاعه في الدماغ والجنون انقطاع هذا الشعاع وهو لا يختلف باختلاف السن قبل يكتفي في الرد جنونه عند البائع فقط لكن الصحيح انه لم يرد بدون المعاودة وعليه الجمهور (والبحر) يقتضيان الحاء المعجمة ثمن رايحة الفم وفي البرازية ثمن رايحة الانف والذفر يقتضيان والذال المعجمة شدة الريح طيبة او خبيثة ومراهم ثمن الابط وبالذال المهملة مصدر رد فاذ اخب رايحته وبالسكون اسم منه كافي الطيبة وغيره ومن الظن ان في المغرب مراهم منه حدة الريح مثنية او طيبة فانه قال ارادته الصنان بضم المهملة وهونن الابط على ان عده الريح طيبة او خبيثة من العيوب عيب لا يخفى على عاقل كافي القهستاني (والزنا والتولد منه) اي من الزنا كل من هذه الاربعة (عيب في الجارية) لان ذلك يخل بالمق منها بالخير والذفر يخل بالقرب الخدمة والزنا بالاستفراش والتولد من الزنا بطلب الولد (لا في الغلام) ليس هذه الاشياء عيبا في العبد لان المطلوب منه الاستخدام من بعد وهذه الاشياء لا تخل به (الا ان يكون) الذفر (من داء) وهو اسناء من مقدر تقديره (ان المذكور) لا يكون عيبا في الغلام كل الاحوال الا ان يكون الذفر فاحث بحيث يمنع القرب من المولى او يكون الزنا عادة له ان تكررا أكثر من مرتين (ولا يثبت) المعاودة عند الشراء في الزنا كافي اكثر الكتب فلي هذا القول بعده او يكون الزنا عادة له (لكن اول قول)

رب رغب في امره وهو اذ صبح تاتي خلاصة وفي العبادية له كل العلم بلا طه من افعوه عيب وبالحال ليس
 عيب وعند الامة البلية ان ما ذكر عيب في العبادية ايضا (والاستحاضة عيب) لان استمرار الدم علامة الداء (وكذا اعدم
 حبض بنت سبع عشرة سنة لا قبل) قد بسع عشرة لانه اقصى زمن البلوغ عند الامام وعندهما خمس عشرة سنة
 لان الحبض هو الاصل في نبات آدم وهو دم حبة فاذا لم تحض فالظن انه عن دائها ولذا قالوا لا تسمع دعواه بانقطاعه
 الا اذا ذكر سببه من داء او حمل لان ارتفاعه بدونهما لا بعد عيبا والمرجع في الجبل الى قول النساء وفي الداء الى قول
 طبيين عدلين (وبعرف ذلك) اي المذكور من الاستحاضة وعدم الحبض (بقول الامة) لانه لا يعرفه غيرها ولكن
 لا رد بولها (فترد) الامة (اذا انضم اليه) اي الى قول الامة (تكول البايغ قبل القبض وبعده) يعني اذا قالت الامة
 ذلك وانكره البايغ يستخلف فان كل سواء كان قبل القبض او بعده ترد عليه بتكوله في ظاهر الرواية (وهو الصحيح)
 وعن ابن يوسف يرد بلايين البايغ لضعف البيع قبل القبض حتى يملك المشتري الرد بلا قضاء ولا رضاء وصح
 الفسخ للعقد الضعيف بحجة ضعيفة قالوا في ظاهر الرواية لا يقبل قول الامة فيه ذكره الكافي ولو ادعى انقطاعه
 في مدة قصيرة لم تسمع واقطعها ثلثة اشهر عند الثاني واربعة اشهر وعشر عند الثالث وانقطع ساعتها من وقت الشراء
 وحاصله انه اذا صحح دعواه مثل البايغ فان صدقه ردت عليه والا لم يحلف عند الامام كاسيا في وان اقر به وانكر كونه
 عنده حلف فان نكل ردت عليه ولا تقبل البينة على ان الانقطاع كان عند البايغ للتفنن بكذبهم بخلاف الشهادة
 على الاستحاضة كافي البحر وغيره (والكفر عيب فيها) اي في الغلام والجارية لعدم الايمان على المصالح الدينية
 وعند الشافعي ليس بعيب ومن اغرب ما ذكره الزيلعي رواية عن الشافعي انه لو اشترى على انه كافر فوجده
 مسلما رده حيث يكون الاسلام عيبا ولا يكون الكفر عيبا (وكذا الشب) بالشين المجمة عيب وكذا الشمط وهو
 اختلاط البياض بالسواد في الشعر لانه في غير اوانه دليل الداء وفي اوانه دليل الكبر فيصير عيبا على التقديرين
 وكذا الصم وبه يضم المهملات جرت الشعر اذا خشت بحيث تضرب الى البياض (والدين) لان ماليته تكون مشغولة به
 والغرماء مقدمون على المولى اطلقه فشمط دين العبد والجارية وما اذا كان مضطربا به لحال او متأخرا الى ما بعد
 العتق ما ذونا او محجورا وليس كذلك بل المراد الدين الذي يطالب به في الحال بسبب الاذن لالدين المؤجل الى العتق
 ولا التجور لان دينه لا يبطل الا بعد العتق فلا يكون عيبا كافي البحر وغيره فعلى هذا الوعيد بهذين القيدين لكان
 اولي تأمل (والسعال القديم) يعرفه الاطباء واما السعال الحادث فليس بعيب لانه يزول (والسعال والماء في العين)
 لانهما يضعفان البصر ويورثان العمى ولا خصوصية لهما بل كل مرض بالعين فهو عيب ومنه السيل وكثرة
 الدمع والغرب في العين والعشى وهو ضعف البصر بحيث لا يبصر في الليل والنهار والشر والحول والخص
 وهو نوع من الحول والجرب في العين وغيرها وقد ذكر المصنوع الاضابط العيب ثم ذكر عددا من العيوب ولم
 يستوفها لكثرتها فلا بأس بتعداد ما اطلقنا عليه في كلامهم تكثير الفوائد فمن العيوب المشتركة بين العبد والامة
 النمل والشم والصمم والحرس والعرج والسن الساقطة والشاغية والسوداء والخضراء وفي الصفراء خلاف
 ووجعها واوصع الزائدة والناقصة والظفر الاسود المنقص للتمن والعسر وهو العمل بالسار عجزا والنزول والحال
 ان كافي يجهن منقذين والكذب والقيمة وترك الصلاة وغيرها من الذنوب والكاح والتمار بالزود وشوه الامراض
 والكي وتسحق في الاعضاء وكثرة الاكل وقيل في الجارية عيب لا الغلام ولا شك انه لا فرق اذا افرط وعدم
 استسكان البول والحمى وغيرها ومن المختصة بالعبد العنة والحصى بخلاف ما لو وجد خللا اذا اشترى على انه
 خصى والفتق والادرة وعدم الختان اذا كان كبيرا والرعونة واللين في الصوت والتكسر في المشي ان كثر فان قل لا
 ويخلو في الحية او تنوفها اذا اشترى امره والفتق بالعمل القبيح وشرب الخمر ومن المختصة بالامة الرقيق والقرن
 والعقل والحبل والمغنية وعدة رجعي والولادة عند البايغ او قبله وتقب في الاذنين ان واسما ومحترقة الوجه لا يدرى
 حسنهما من قبحهما بخلاف ما اذا كانت ذميمة او سوداء وفي البرازية وان اشترى على انها جبلية ووجدتها قبيحة
 زد وكل عيب يمكن المشتري من ازالته بلا مشقة لا يرد به كاحرام الجارية ومنها ما في الحيوانات من الحرون والحزن
 والجمح والقدح والصلك والفج والمشمس والدهخس وخلع الرأس والجلام والصدف والشدق والعثر والعزل
 وقلة الاكل ومص لبها جيعا وعدم الحلب ان كانت منلها اشترى الحلب وان لم يلبس لا وما يمنع التضحية في المضحي
 وما في غيرها الهضم والحرق والعقونة وكون الحنطة مسوسة وضيق احد الحقين لا كلاهما والقنب الكبير في الجدار
 وكثرة يوت القمل في الكرم او كان فيه عمر الغبر او ميل الغبر والبر والشيخ وكون الاية ساقطة او الحطأ في المحفف
 وعدم ميل في الدار وعدم الشرب في الارض او امر نعمة لانسق وتجانسة ما ينقصه الفسل وذكر قاضي خنجان ان

فوات المشتري وط بمزلة العيب (فان ظهر عيب قديم) اي كائن عند البايغ بعد ما حدث (عند المشتري) عيب
 (اخر رجوع بالنقصان) لانه تعذر الرد بسبب العيب الحادث وطر بقى معرفته ان يقوم وبه هذا العيب ثم يقوم وهو
 سالم فاذا عرف اشتاوت بين القيمتين يرجع عليه بمحضته من التزم (كثوب شراء فقطعه) اي الثوب (فاطلع) المشتري
 (على عيب فليس له الرد) بل يرجع بالنقصان كما بيناه آتيا (الا ان يرضى البايغ) امتثالا من المشتريين جميعا (ياخذه
 كذلك) اي معيبا او مقطوعا (فله) اي البايغ (ذلك) اي الاخذ لان الامتناع لحقه فاسقط حقه بالرضاء
 (حتى لو باعه المشتري) بعد ما حدث عيب آخر (سقط رجوعه) بالنقصان لانه صار حابسا له بالبيع اذ ارد غير ممتنع
 بالقطع برضاء البايغ فكان مغفورا للرد بخلاف ما اذا خاطه ثم باعه حيث لا يبطل الرجوع بالنقصان لانه لم يصرح حابسا له
 بالبيع لامتناع الرد قبله بالحياطة من غير علم بالبيع وعدم امتناع الرد لانا ثبته (فان خاط) المشتري بعد ما قطع
 (الثوب واصغره احر) قد به تكون الزيادة في المبيع ثابتة اتفاقا لانه لو صبغ اسود يكون نقصانا عنده كالقطع وقالوا
 يكون زيادة (اولت السويق بسم) اي لو كان المبيع سويقا فخلطه بسم (ثم ظهر عيبه رجوع) على البايغ (بنقصانه)
 تعذر الرد بسبب الزيادة وحاصله ان الزيادة نوعان متصلة وهي قسمان متولدة عن الاصل كالجمال حيث لا يمنع الرد
 في ظاهر الرواية وغير متولدة منه كالصبيغ فانه يمنع ومنفصلة وهي ايضا نوعان متولدة من المبيع كالولد والثرفانة
 يمنع الرد اذا حدث بعد القبض واما اذا حدث قبل القبض فلا وغير متولدة منه فانه لا يمنع الرد بالعيب والفسخ
 فاذا فسخ تسأل الزيادة لمشتري (وليس لبايعه ان يأخذه) قطع الحق الشرع وان رضي به المشتري لوجوده الى با
 (حتى لو باعه) اي المشتري الثوب المخطط او المصبوغ بالجمرة او السويق المتلوث بالسم (بعد رؤية عيبه لا يسقط
 الرجوع) لان الرد ممتنع اصله فلا يكون بالبيع حابسا للمبيع وعن هذا ان من اشترى ثوبا فقطعه لبايعه اولده
 الصغير وخاطه ثم اطاع على عيب لا يرجع بالنقصان بخلاف ما لو كان الولد كبيرا لان التملك حصل في الاول
 قبل الحياطة وفي الثاني بعدها بالتسليم اليه وهذا معنى ما في الفوائد الظهيرية من ان الاصل ان كل موضع
 يكون المبيع قائما على ملك المشتري ويمكنه الرد برضي البايغ فاخرجه عن ملكه لا يرجع بالنقصان وكل موضع
 يكون المبيع قائما على ملكه ولا يمكنه الرد وان قبله البايغ فاخرجه عن ملكه يرجع بالنقصان كافي البحر (ولو اعتنى)
 المشتري المبيع (بلا ما او ديرا واستولد) قبل العلم بالعيب لانه بعد العلم لا يرجع (ثم ظهر العيب رجوع) بنقصان العيب
 اما الاعتناق فالتعاقب فيه ان لا يرجع وهو قول زفر لان امتناع الرد بفعله فصار كالقتل وفي الاستحسان يرجع وهو
 قول الشافعي واحمد لان العتق انهاء الملك لان ادعى ما خلق في الاصل محل الملك وانما ثبت الملك فيه على خلاف
 الاصل موقتا الى الاعتناق فكان انهاء كالموت وهذا لان الشيء يتقرر بانتهائه فيجعل كان الملك باق والرد متعذر
 واهذا ثبت الولاء بالعتق وهو من آثار الملك فيقاؤه كبقاء الملك والتدبير والاستيلاء بمزلة لانهما وان كانا
 لا يزالان الملك الا ان المحل بهما يخرج عن ان يكون قابلا للنقل من ملك الى ملك فقد تعذر الرد مع بقاء الملك
 فيرجع بالنقصان لانه استحق المبيع بوصف السلامة وصار كالموتعيب عنده (وكذا) يرجع بنقصان العيب
 (ان ظهر) عيب قديم (بعد موت المشتري) لان الملك ينتهي به والامتناع حكمي لا بفعله (وان اعتنى) المبيع
 (على ما او قتل لا يرجع بشئ) لانه حبس بدله في الاعتناق على مال وحبس البديل كبس المبدل وعن الامام
 وهو قول ابن يوسف والشافعي انه يرجع لان البديل والمبدل ملكه فصار كالاعتناق بمجانا والكفاية
 كالاعتناق على مال لحصول العوض فيها واما القتل فلانه لا يوجد الا مضنونا وانما يسقط هنا باعتبار الملك
 ان لم يكن مديونا فان كان مديونا فمقتله السيد فصار كالمستفيد به عوضا بخلاف الاعتناق لانه يوجب
 الضمان لا محالة هذا ظاهر الرواية وعن ابن يوسف انه يرجع لان المقول ميت باجله فكانه مات خنفا انفه (وكذا)
 لا يرجع بالنقصان (لو اكل الطعام كله او بعضه) حال كونه في وعاء واحد فان كان في وعاءين فاكل ما في احدهما
 او باع ثم علم بعيب كان بكل ذلك فله رد الباقي بمحضته من الثمن كافي الحقايق (اولس الثوب فخرق) ثم اطاع على
 عيب (لا يرجع) بالنقصان عند الامام (خلاها لهما) فانه يرجع بالنقصان عندهما وفي النسخ ثم قال ابو يوسف يرد ما بقي
 انرضى البايغ لان استحقاق الرد في البعض دون الكل فيتوقف على رضاه وقال محمد يرد الباقي مطلقا لان رده ممكن
 حدث لا يضره التبعض ويرجع بالنقصان فيما اكله لتعذر رده وعند الامام لا يرجع بشئ وقد اعتمد صاحب الكفر
 وغيره قال في النهاية وقال لا يرجع استحقاقا في الاكل ثم قال وعلى هذا الخلاف اذا لبس الثوب حتى يخرق وعنهما
 يرد ما بقي ويرجع بنقصان ما اكل وعليه التنوي وفي البحر ان التنوي على قوله ما بقي الرجوع بالنقصان كافي الخلاصة
 وفي التجني لو اكل بعض الطعام يرجع بنقصان عيبه ويرد ما بقي عند محمد وبه يفتي وان باع نصفه لا يرجع ويرد ما بقي

عيا في حار فركه ليرده ويجز من البيعة فركه جأيا فله الرد ولو ركب لينظر الى سرها فهو رضى وفي القم وجديها عيا في الرد. عنه يخاف على حله حله عليها ويرد بعد انقضاء سفره وهو معدور (ولو قطع) العبد (المبيع بعد قبضه) اي المشتري (او قتل بسبب) متعلق بقطع وقتل على التنازع (كان عند البائع رده واخذ عنه) في صورة القطع يعني اشترى عبد اقدس في عند البائع ولم يعلم به وقت الشراء او القبض فقطعت يده عند المشتري له ان يردده وياخذ منه عند الامام وكذا اذا قتل بسبب كان عند البائع لكن في القتل لا رد بل اخذ الثمن (وقالا لا يرد بل رجوع بفضل ما بين كونه سارقا وغير سارق او قاتلا او غير قاتل ان لم يعلم) المشتري (بالعيب عند الشراء والا) اي وان علم المشتري بالعيب عند الشراء (وقالا) والحاصل انه بمنزلة الاستحقاق عنده وبمنزلة العيب عندهما لان الموجود في يد البائع سبب انقطع والقتل وهو لا يتاقي المالة فينفذ العقد فيه لكنه منع بجمع نقصانه لتعذر الرد وله ان سبب الوجوب حصل في يد البائع والوجوب يفضي الى الوجود فبضاف الوجود الى السبب السابق وقوله ان لم يعلم بالعيب يفيد على قولهما لان العلم بالعيب رضى به ولا يقيد على قوله في الصحيح لان العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع كما في البحر وغيره وظ كلام المؤلف انه ليس بمخير بين امساكه والرجوع بنصف الثمن وليس كذلك بل هو مخير فله امساكه واخذ نصف الثمن لانه بمنزلة الاستحقاق لا للعيب حتى لو مات بعد القطع خفف انفه رجوع بنصف الثمن عنده كاستحقاق فيكون القطع عند المشتري لانه لو قطعت عند البائع ثم باعها فالت عند المشتري به فانه يرجع بالنقصان عنده وبالقضاء لانه لو اشترى من ايضا فالت منه عند المشتري او بعد ان في عند البائع فالت عند المشتري فالت به رجوع بالنقصان عنده ايضا وكذا لو زوج امته البكر ثم باعها وقبضها المشتري ولم يعلم النكاح ثم وطئها الزوج لا يرجع بنقصان البكر وان كان زوالها بسبب كان عند البائع كما في الفسخ (ولو تداولته الايدي) يعني بعد وجوب سبب القطع في يد البائع لو تداولته الايدي بالبياعات (ثم قطع في يد) المشتري (الاخير رجوع الباعذ) جمع بايع واصله بيعه على وزن نصره (بعضهم على بعض) عند الامام (كافي الاستحقاق وعندهم يرجع) المشتري (الاخير على بايعه لا) يرجع (بايعه) اي بايع المشتري (على بايعه) كافي العيب لان المشتري الاخير لم يصرح بايسا المبيع حيث لم يبعه ولا كذلك الاخر وان كان البيع منع الرجوع بنقصان العيب كاتقدم (ولو باع بشرط البراءة من كل عيب صح وان) وصليته (لم بعد العيوب) عندنا لان الجهالة في البراءة لا تفضي الى التنازع وان تضمن التمليك لعدم الحاجة الى التسليم وقال الشافعي لا يجوز لان البراءة عن الحقوق المجهولة لا يجوز لان فيه معنى التمليك وهو يؤدى الى تمليك المجهول وبه قال احمد وعند زفر البيع جائز والشرط فاسدا اذا كان مجهولا حتى اذا ذكر العيوب وعددها صححت البراءة عنها كان ابن ابي ليلى يقول لا يصح البراءة من العيب مع التسمية ما لم يره المشتري وقد جرت هذه المسئلة بينه وبين الامام الاعظم في مجلس ابن جعفر الدواني فقال له الامام ارباب ثوب باع جارية في موضع المأوى منها عيب او غلاما في ذكره عيبا كان يجب على البائع ان يرى المشتري ذلك الموضع منها او منه ولم يزل يعمل به هكذا حتى اخمد وضحك الخليفة مما صنع به (ويدخل في البراءة) عن العيوب العيب (الحادث قبل القبض عند ابن يوسف) وذكره مع الامام في المبسوط وفي الخاتمة انه ظاهر مذهبهما لان المراد من يوم العقد باسقاط حقه عن صفة السلامة وذلك بالبراءة عن الموجود والحادث (خلافا لـ محمد) فانه قال لا يدخل فيه الحادث اذا التقي هو البراءة عن العيب الموجود لاداعي العموم فلا يدخل المدوم واجعوانه لو ابرأه من كل عيب به لا يدخل الحادث ولو قال ابرأك من كل عيب وما يحدث لم يصح اجماعا فاستشكل على قول ابن يوسف لانه مع التصبص لا يصح فكيف يجمعه ويدخله بالتصبص ولكن هذا على رواية الاستيعابي واما على رواية المبسوط فيصح الاشتراط باعتبار انه يقيم السبب وهو العقد مقام العيب الموجب للرد وفي التنوير ابرأه من كل داء فهو على ما في الباطن في العادة وما سواه مرض اشترى عبد فقال لمن ساومه اياه اشتره فلا عيب به فلم يتفق البيع فوجد به عيبا رده على بايعه ولا يمنع من الرد عليه اقراره السابق ولو عينه بان قال لا عيب به لا يرد للاحاطة العامة قال عدي هذا ابقى فاشتره مني فاشتره وباع من اخر فوجده الثاني ابقا ليرده بما سبق من الاقرار ما لم يبين انه ابقى عنده باع عبد او قال البائع للمشتري برئت اليك من كل عيبه الا الاباق فوجده ابقا فله الرد ولو قال الاباق فوجده ابقا لا يشتري لعبد او امة قال اعني البائع او دبر واستولد الامه او هو حر الاصل وانكر البائع حلف فان حلف قضى على المشتري بما قاله لاقراره بما ذكر ورجع بالعيب ان علم به حتى لو قال باعد وهو ملك فلان وصدقه فلان واخذه لا يرجع بالنقصان وجد المشتري عيبا واراد ان يرد فاصطفا على ان يدفع البائع الدرهم الى المشتري جاز وعلى العكس لا يصح رضى الوكيل بالعجز الموكل ان كان المبيع مع العيب يساوي الثمن والا لا طهر عيب بمسمى الثمن عند التناقص فوضع المبيع عند عدل فاذا هلك هلك على المشتري الا اذا قضى

باب البيع الفاسد

ردها وعونه وان ذكر فيه الباطل باعتبار كونه نواعه وعبره بذكر فيه بطريق الاستطراد قال بعض العلماء الفاسد كما يذكري في مقابلة الباطل كذلك يذكري في مقابلة الصحيح في رده ما يتم الباطل وهو المراد ههنا انتهى لكن فيه كلام لانه يلزم منه ان يشمل الصحيح اذا استعمل في مقابلة الباطل ولا وجه له تدبر واعلم ان البيوع على انواع صحيح وهو المشروع باصله ووصفه وباطل وهو ضده ولا يفيد المالك بوجهه وفاسد وهو المشروع باصله دون الوصف ويقيد المالك اذا اتصل به القبض ومكروه وهو المشروع باصله ووصفه لكن جاوره شيء منهى عنه وموقوف وهو المشروع باصله ووصفه ويقيد المالك على سبيل التوقف ولا يقيد تمامه لتعلق حق الغير (بيع ما ليس بمال والبيع) اي بيع الشيء (به) اي حله نمنا يادخل الباء عليه كان يقول بيعت هذا الثوب بهذه المية مثلا (باطل كالدنم المقسوح) والمية التي ماتت خفت انفسها لان الخنفة وامثالها مال عند اهل الذمة (والحر) لانعدام ركن البيع وهو مبادلة المال بالمال لان هذه الاشياء لا تعد ما لا عند احد من له دين سماوي كافي اكثر الكتب لكن الحر مال في شريعة يعقوب عليه السلام حتى استرق السارق على ما قالوا فلا ينبغي ان يقال انه لم يكن ما لا عند احد كافي القهستاني (وكذا) يبطل (بيع ام الولد والمدر) المطلق الا بالقضاء لقيام المالة ولذلك فصله بقوله وكذا كافي الاصلاح وفي البحر ونفاذ القضاء ببيع ام الولد ضعيف وفي قضاء البرازية الاظهر عدم النفاذ لكن صح في الفسخ النفاذ بقضاء القاضي تدبر قدينا بالمطلق لان بيع المفيد جازا اتفاقا وعند الاثمة الثلاثة بيع المدر جائز مطلقا (وكذا) يبطل (بيع المكاتب لانه استحق يدا على نفسه بعقد الكتابة فلا يمكن المولى من فسخه وفي بيعه ابطال اذ ذلك الاستحقاق اللازم في حق المولى فلا يجوز (الا ان يجز) المكاتب فقيه روايتان اظهرهما الجواز لان رضاه به متضمن بتجبر نفسه (وكذا) يبطل (بيع مال غير متقوم كالخمر والخنزير والخن) وهو الدراهم والدينارين جالا او مؤجلا لان المق في البيع عين المبيع لانها هي المتفع بها الا عين الثمن لانها جعلت وسيلة اليه ولهذا يجوز ثبوته في الذمة واذا جلت الخمر مبيعة تكون مقصودة وفيه اعتزاز والشرع امر باهانتها ولهذا يبطل بيعها (وكذا) يبطل (بيع قن ضم الى حروز كية صفت الى مية) ماتت خفت انفسها (وان) وصليته (بين ثمن كل) عند الامام لان الخمر غير داخل في البيع اصلا لكونه غير مال ويضعه الى القن جعل شرط القبول القن وجعل غير المال شرط القبول المبيع مبطل للبيع وكذلك المية (وعندهما يصح) البيع (في العبد والركبة ان بين الثمن) لان الصفة متعددة معنى يتفصيل الثمن والفساد بقدر الفساد فلا يتعداه كالجوع بين اخيه واجنيته بالنكاح لكن التطهير ليس بمحله لان النكاح لا يبطل بالشروط المفسدة ولا كذلك البيع تأمل (وصح) البيع (في قن ضم الى) مملوكه (من مدر) مطلقا ومقيدا ومكاتب او ام ولد فالمملوك اعم خلافا لـ زفر (او) ضم (الى قن غيره) اي غير البائع (بالخصه) اي صح بخصه من القن في صورتين وان لم يبين الخصه لان بيع المدر وام الولد جائز بالقضاء وبيع المكاتب رضاه كايضا فيصير محللا للبيع قد خلو ابتداء في العقد ثم خرجوا عنه لاستحقاقهم انفسهم باقتضال الحرية بهم من وجه فصار جمع العبد مع كل منهم بمنزلة بيع عديني استحق احدهما وبيع قن الغير يجوز موقفا فيصير محلا للبيع وفي الحقايق الجمع بين العبد ومعتق البعض كالجمع بين العبد والحر (وكذا) صح البيع (في ملك ضم الى وقف في الصحيح) بالنظر الى اصله الذي هو جسد العين على ملك الواقف فح يجوز بيع الملك المضموم اليه بخصته وقيل لا يصح وفي الفرائد هذا في غير المسجد اما في المسجد فلا يصح في الملك المضموم اليه فلهذا لا يصح بيع قربة لم يثبت منها المساجد والمقابر انتهى وفيه كلام لانه يصح في الملك بصرف الكلام الى الاستثناء المعنوي وهو الاصح كما في المحيط تدبر بيع العرض اي غير الثمن (الخمر او بالعكس والاولى وبالعكس بالواو اي بيع الخمر بالعرض فاسد) في العرض فيملكه بالقبض فتجب قيمته لوجود حقيقة البيع وهو مبادلة المال بالمال فان الخمر عند البعض مال ولا يملك الخمر لبطان البيع في الخمر حتى لو هلكت عند المشتري لا يضمن لانها غير متقومة عند الشرع (وكذا يبيع اي بيع العرض) بالخنزير فاسد في العرض باطل في الخنزير كما في الخمر ولم يذكر بيع الخنزير بالعرض وفي التسهيل وغيره فسد لو قوبل خيرا وخيرا وشعره بعين سواء يبعته او يبيع بها اذا لم يكن جعل العين مقصودا انتهى فعلى هذا لو قال بيع الارض بالخمر او بالخنزير وبالعكس لكان اخصر واولى تدبر (ولاي يجوز بيع طير في الهواء) ومعناه ان يأخذ صيدا ثم يرسله من يده ثم يبيعه وانما قيدناه بذلك لان بيع الطير في الهواء قبل ان يأخذه باطل كافي البحر هذا اذا كان الطير يطير ولا يرجع اما اذا كان له وكرهه يطير منه في الهواء ثم يرجع اليه جاز يبيعه والحمام اذا علم عودها وامكن تسليمها جاز يبيعها لانها مقدورة التسليم كافي التبيين وغيره فعلى هذا لو قيده بقوله لا يرجع لكان اولى تدبر (ولا) يجوز بيع (سكك لم يصد) لانه يبيع ما لا يملكه كافي اكثر الكتب وهذا التعليل يفيد نطلانه لا تفر من ان يبيع ما لا يملكه بل لا فاسد لكن محل وقوعه فاسدا ان كان بالعرض لانه مال متقوم من التقوم بالاحرار

باب البيع الفاسد

ولا حرج في البيع وفيه كلام لأنه ينبغي أن يبطل لأن البيع الذي لم يصد بس مال أصلا والبيع مطلقا
كما قال بعض الفضلاء (أوصد والقي في حظيرة لا يؤخذ منها بلا حيلة) فإنه فاسد للعجز عن التسليم (أوردل إليها)
أي سوقا إلى الحظيرة (بشبهه ولم يصد دخله) فإنه لا يجوز وفي الزايدة إذا اجتمعت بنفسها بطل كيف
ما كان لعدم الملك (وان صيد والقي فيها) أي في الحظيرة (وامكن أخذه) أي البيع (بلا حيلة صح) يبيعه لكونه
مقدور التسليم لكن إذا سلمه إلى المشتري فله خيار الرؤية قبل هذا إذا لم يهيء الحظيرة والأرض للاصطياد أما
إذا هيأها له يملكها بخلاف (ولا يجوز) بيع الحمل والنساج وفي الدرر جعل بيع النساج باطلا وبيع الحمل فاسدا
لأن عدم الأول مقطوع به وعدم الثاني مشكوك فيه انتهى لكن في البحر وغيره والحمل بسكون الميم بمعنى الجنين
والنساج جبل الحيلة والبيع فيه ما بذلت فيه عليه السلام عن بيعهما تدبر (ولا يجوز بيع اللبن في الضرع) فإنه فاسد
للغرر لاحتمال كونه انتفاخا ولأنه تنازع في كيفية الحلب وربما يزداد فيختلط بالبيع بغيره كافي المتبع فيه كلام
لأنه في صورة كونه انتفاخا يقتضي أن يكون يبيعه باطلا لأنه مشكوك الوجود فلا يكون مالا تأمل قال
يعقوب باشا وعلى هذا ينبغي أن لا يجوز بيع الشيء الملقوف الموصوف لأنه يحتمل أن لا يوجد شيء أو وصفه
المذكور مع أنهم صرحوا بجوازها انتهى وفيه كلام لأن عدم وجدان الوصف المذكور لا يقتضي كون الآخر
أن لا يكون مالا والشيء يقتضي المالية والانتفاخ ليس بمال والقياس غير جائز تدبر (وكذا لا يجوز بيع الأواؤ
في الصدق) فإنه فاسد للغرر وهو مجهول لا يعلم وجوده ولا قدره ولا يمكن تسليمه إلا بضرب وهو الكسر كافي المتبع
لكن في تعليقه كلام لأن المجهول الذي لا يعلم وجوده يقتضي أن يكون يبيعه باطلا تأمل (والصوف على ظهر الغنم)
لأوردل الهي عنه ولأنه يزيد من الأسفل بغير انقطاع فيختلط بالغير المبيع وفي شرح الوفاية ويعود صحيحا أن قلع
أنهى لكن في السراج لوسم الصوف بعد العقد لم يجز أيضا ولا ينقلب صحيحا تأمل (خلافا لابي يوسف فيها
فأنه يجوز بيع الأواؤ في الصدق تبصر التسليم ولا ضرر بالكسر لأن الصدق لا ينفقه إلا بالكسر ولكن خيره عدم
الرؤية وكذا يجوز بيع الصوف على ظهر الغنم لقدرة التسليم (ولا يجوز بيع اللحم في الشاة) لاحتمال أن يكون مهزولا
أو مبيعا بفنئتي إلى النزاع (ولا يجوز بيع) ضربة القانص وهو بالقانص والنون الصايد يقول بعتك ما يخرج
من القاء هذه الشبكة مرة بكذا وقبل بالعين والياء قال في تهذيب الأزهرى نهى عن ضربة الغايص وهو الغواص
بأن يقول أغوص غوصة فاخرجه من الالاء فهو لك بكذا وهو يبيعه لعدم ملك البائع المبيع قبل العقد فكان
غررا ولهالة ما يخرج وتماه في البحر فليراجع (ولا يجوز بيع) جذع) يعني الجذع المعين لأن غير المعين لا يعود
صحيحا كافي الإصلاح (في سقف وذراع من ثوب) يضره التبعض كالقميص (وان) وصليته (ذكر قطعه)
لأنه لا يمكن تسليمه إلا بضرب وقيدنا بالضرر لأنه لو كان مالا يضره التبعض كالكراس فيجوز وقول الطحاوي
في آجر من حائط وذراع من كراس أو ديساح لا يجوز ممنوع في الكراس أو محمول على كراس يعيب به وأما
ما لا يعيب به فيجوز كافي البحر (فلو قلع الجذع) المعين (أو قطع الذراع) وسلم قبل الفسخ عاد صحيحا لزوال المفسد
قبل انقضاء خلاف ما إذا باع جلد الحيوان وذبحه وسلمه حيث لا يعود صحيحا بخلاف ما إذا باع زرا في بطيخ
ونحوه حيث لا يصح وان شقوا خراج المبيع (ولا يجوز بيع) المراية) ولو فمادون خمسة أو سق خلافا للشافعي
(وهي مع الحر) بالناء الثلاثة (على الخيل بقر) بالناء المساة (محدود) أي مقطوع والمراتب تبع الترتيب رؤس الخيل
بانخرس الزرب وهو الدفع كأي البحر (مثل كيلة حرصا) أي حرزا وطنا لا حقيقا لأنه لو كان ماله كحقيقا لم يبق
ما على الرأس ثم ادعى ثم ادعى كالأذى يقابل من المجذوذ وانما لم يجز له عليه السلام عن بيع المراية لأن الجهالة
في المبالغة تعص إلى الربا وبيع الغنم بالزيت على هذا وفي البيع وفيه كلام لأنه فسر المراية بما سمعت من بيع المر
بالمائة على رأس الخيل بقر المساة وهو خلاف الحق لأن المر بالمائة حل السجوط كان أو سيرا أو غيره
وإذا لم يكن رطبا حاز باختلاف الجنس والأولى أن يقال بيع الرطب بقر (ولا يجوز بيع) المساقلة وهي بيع البر
في مثله بمر مثل كيلة حرصا) لتهيئه عليه السلام عنها أيضا ولأنه باع مكبلا بمكيل من جنسه فلا يجوز بطريق
الحس كالأوكاد أو صوعين على الأرض (ولا يجوز) اسبع بالملاسة والمسايدة والقاء الحران بشاوما سلعة
فليس البيع أو لمساها) أي السلعة (المسرى) وهذا بيع الملاسة (أو وضع) المسرى (عليها سحرا) وهو البيع
بالقاء الحر (أو بندها) أي السلعة (اليد) أي إلى المشتري (البائع) وهذا البيع بالمنازة هذه يوع كانت في الجاهلية
فنهى عنها وقال صاحب الفرائد لو أخر قوله أو وضع عليها سحرا عن قوله أو بندها لكان الشرع على ترتيب ألف
لكنه جهله مشوشا ولا بد من نكتة انتهى والنكتة المناسبة بأن المس والوضع من قبل المشتري والمنازة من قبل البائع

وأواخره للزم الخلط والتفصيل تدبر (ولا يجوز) بيع ثوبين بجهالة المبيع (الابشرطان يأخذ) المشتري
(أيهما شاء) فيجوز لا بشرطه خيار الثمين كأي شاء في موضعه (ولا يجوز) بيع المراى) جمع المرعى ولو أفرد كما
أفرد البعض لكان أخصرا والمراد بالمرعى الكلاء الثابت في أرض غير مملوكة أو في أرض البائع بدون تسبب منه
قيدناه لأنه لو تسبب في ذلك بأن سقى الأرض أو هيأها للآليات جاز له بيع كلائها لأنه ملكه حتى لو أحسنه إنسان بغير إذنه
كان له استرداده وقبل لا يجوز بيعه لأنه ليس بملكه لأن الشركة فيه ثابتة بالنص وهو قوله عليه السلام الناس شركاء
في ثلث في الماء والكلاء والنار (ولا جارتها) أي لا يجوز إجارة المراى التي هي الكلاء لأن جارتها تقع على استهلاك
عين غير مملوكة ولو عقدت على استهلاك عين مملوكة بأن استأجر بقره لبشر بلبها لا يجوز وهذا أولى وانما فسرنا
المرعى بالكلاء وجعلناه من إطلاق اسم المحل على الحال لأن بيع رقة الأرض وإجارتها جائزة بالاجماع كافي الشنقي
وفي القهستاني المراى بكسر العين جمع المرعى بفتحها وهو الرعى بكسر الراء الكلاء رطبا أو يابسا كافي الصحاح
وغيره فمن الظن أنه من ذكر المحل وإرادة الحال تبع (ولا يجوز بيع) التحل) بفتح النون وسكون الحاء المهملة حيوان
يحدث منه العسل (بلا كواراة) جمع كواراة بضم الكاف وتشديد الواو ومعسل التحل إذا سوى من طين وهذا
عند الشيخين لكونه من الهوام فلا يتفق بعينه بل بما يخرج عنه فلا يكون نفسه مالا متقوما والشيء انما يصير مالا
لأنه متفعا به حتى لو باع كواراة فيها عسل بما فيها من التحل يجوز بيعه كذا ذكره الكرخي كافي الهداية
وفي التبيين لو باعه مع الكواراة صح تبعا لها ذكره القدوري في شرحه وذكره الكرخي أنه لا يجوز بيعه مع العسل
والمبادر من المتن جواز بيع التحل إذا انضم مع الكوارات وإن لم يكن فيها عسل مع أن جوازها إذا كان فيها
ذلك عند الشيخين على ما في التبيين بما ذكره القدوري تدبر (خلافا لمحمد) فيجوز بيع نفسه بلا كواراة إذا كان محرزا
أي مجموعا وهو قول الأئمة الثلاثة لأنه حيوان متفعا به حقيقة وشرعا (ولا يجوز بيع) دود القز وبيضة) عند الإمام
لأنه من الهوام (وعند أبي يوسف يجوز) البيع (في الدود إذا كان مع القز) يعني إذا ظهر منه القز يجوز بيعه تبعا له
(وفي البيضا عنه) أي عن أبي يوسف (قولان) في قول يجوز بيع بيضه مطلقا لكان الضرورة وهو مع محمد وفي قول
لا يجوز وهو مع الإمام فيه (وعند محمد) وهو قول الأئمة الثلاثة (يجوز بيعه مطلقا) لكونه متفعا به (وهو المختار)
للقتوى وفي البحر ولكن يرد عليه أن الفتوى على قول محمد في بيع التحل أيضا كافي الذخيرة والخلاصة وغيرها
فإن اختار في قوله في الدود دون التحل بلا ترجيح تدبر (ولا يجوز) بيع الأبق) أوردل الهي ولعجزه عن التسليم
(الأمين يزعم أنه) أي الأبق (عنده) فإنه ح يجوز لأن المنهى بيع أبق في حق المتعاقدين وهو غير أبق في حق المشتري
ولأنه اتفق المجز لكونه مقبوضا وصرح بفساد هذا البيع في الدرر وغيره لكن في البحر صرح ببطلانه لأنه لا تعدد المحل
ولو باعه ثم عاد من الأبق لا يتم ذلك العقد وعن هذا قال (فإن عاد قبل الفسخ لا ينقلب صحيحا) وهو ظاهر الرواية
وبه كان يفتي أبو عبد الله الحنفي لكونه وقع باطلا (وقبل ينقلب صحيحا) ويتم العقد المزبور على القول بالفساد وهذا
رواية عن الإمام زوال المانع عن التسليم كما إذا أبق بعد البيع هكذا يروى عن محمد كافي الهداية ورجح في الفتح
القول بالفساد (ولا يجوز بيع) لبن امرأة) سواء كانت حرة أو أمه (ولو) لا وصل (بعد الحلب) لأنه جزء الأدمى
وهو بجميع أجزائه مكرم مصون عن الانتدال بالبيع وأما بيع نفس الأمة خلال اختصاصه الحلي ولا حيوة في لبنها
وقال الشافعي يكون اللبن محلا لبيع لكونه مضمرا باطرا (وعند أبي يوسف يصح في لبن الأمة) اعتبارا لبيعها
وفي الهداية وغيرها ولا فرق في ظاهر الرواية بين لبن الحرة والأمة وعن أبي يوسف أنه يجوز بيع لبن الأمة انتهى
فعلى هذا ينبغي للمص أن يقول وعن أبي يوسف لأن قوله عند أبي يوسف يقتضي الظاهر تأمل وفي التسهيل
واختلف المشايخ في حل الأمة لو شراها بانهما حلي صح عند البعض لا عند البعض وصح بان المبيعة حلوبة (ولا يجوز
بيع) شعرا الخنزير) لأنه محرم فيبطل ليجاسته (ولكن يباح الانتفاع به) أي بشعر الخنزير (الخنزير) ونحوه (للضرورة)
الخنزير يفتح الحاء المعجمة وسكون الراء المهملة بعدها زاء معجمة مصدر خنز الخنز وغيره فيستعمله الخفاف في
زماهم وكذا تستعمل النساء للتسوية التكان لأن غيره لا يعمل عمله وعلى هذا قيل إذا لم يوجد إلا بالبيع جاز بيعه لكن
الخنزير لا يطيب للبائع وقيل هذا إذا كان مشوقا فالمقطوع يكون طاهرا (وبفسد شعر الخنزير) الماء القليل عند
أبي يوسف (وهو المختار) لا يفسده (عند محمد) لأن إطلاق الانتفاع به بدليل طهارته ولا يبي يوسف أن الإطلاق
للضرورة فلا يظهر إلا في حالة الاستعمال وحالة الوقوع تغيرها (ولا يجوز) بيع شعر الأدمى ولا الانتفاع به
ولا بشيء من أجزائه) لأن الأدمى مكرم غير ميتل فلا يجوز أن يكون شيء من أجزائه مهانا ميتلا وقد قال عليه السلام
لعن الله الواصلة والمستوصلة الحديث وانما يخص فيما يتخذ من الوبر فيريد في قرون النساء وذواتهن وعن محمد أنه

يجوز الانتفاع به استدلالا بما روى انه عليه السلام حين خلق رأسه قسم شعره بين أصحابه رضي الله عنهم وكانوا
 يبركون به ولولم يجوز الانتفاع به لما فعل لكن فيه ما فيه شيع (ولا يجوز) بيع جلود الميتة قبل الدباغ لانها غير
 متفح بها وبست بمال نجاستها فيبطل بخلاف الثوب والدهن المتنجس فانها عارضة (ويجوز) بيعها (بعده)
 اي بعد الدباغ (ويستفح به) اي بالجلد المدبوغ الدال عليه الجلود فلا يرد ما قيل من ان الظن ان يكون الضمير مؤنثا
 وانما يستفح به لكونه ظاهرا بعده (وباع عظمها) اي الميتة (ويستفح به) اي بعظمها (وكذا عصبها وقرنها وصوفها
 وشعرها ووبرها) لطهارة هذه المذكورات اذ لا حياة فيها حتى يحل الموت بها القرن من الور ولو قدم على الصوف
 لكان اقرب وكذا لو قدم الشعر على الصوف لكان انسب (وكذا) بيع (عظم الفيل) عند الشبثين فان الفيل
 عد هما بمنزلة لسباع حتى يباع عظمه ويستفح به فانوا هذا اذا لم يكن على العظم واسباهه دسومة اما اذا كانت
 فهو نجس (خلافا لمحمد) فانه نجس العين عنده كالخنزير حرمة وصورة والمخاروف لهما (ولا يجوز) بيع علوسقط
 اي يطل بيع موضع العلو بعد سقوطه سواء سقط بيت السفل او لا اذ بعد انهدامه لا يبق له لاحق التعلو وهو ليس
 بمال لان المال ما يمكن احرازه فالبيع لم يصادف محله فيكون لغوا بخلاف الشرب حيث يجوز بيعه تبعا للارض
 باتفاق الروايات ومفردا في رواية وانما قبلنا بعد سقوطه لان البيع قبله يجوز نظر الى البناء القائم فيه وان سقط
 العلو بعد البيع قبل التسليم يطل البيع لهلاك المبيع قبل التسليم (ولا) يجوز بيع (المسيل ولاهية) لان
 رقبته المسيل مجهول لان مقدار ما يشقه الماء من الارض يختلف بقلة الماء وكثرته حتى لو بين حدوده وموضعه
 جاز وان اريد بالمسيل التسبيل فان كان على السطح كان حق التعلو وقدم بطلانه وان كان على الارض
 كان مجهولا بمجهالة محله (وصحاح) اي البيع والهبة (في الطريق) لان رقبته الطريق معلوم وان لم يبين فقدر
 بعرض باب الدار فيجوز فيه البيع والهبة في بيع حق المرور واثنان وجد البطلان انه ليس بمال ووجه
 الصحة الاحتياج اليه وهو حق معلوم متعلق بعين باق وصح بيع حق المرور تبعا للارض بالاجماع ووجه
 في رواية (ولا) يجوز بيع شخص على انه امة فاذا هو عبد) وكذا عكسه استحسانا والقياس جوازه وهو قول زفر
 لان الاختلاف بالذكورة والانوثة اختلاف بالوصف لانهما وصفان في الحيوان واختلاف الوصف بوجوب الخبار
 لا الفساد كما في البهائم وجد الاستحسان ان الذكر والانثى من بني آدم جنسان مختلفان لثنا حاشا لتفاوت في الفاصد
 فان المقي من العبد الاستخدام خارج الدار ومن الامة الاستخدام داخل الدار ~~كما~~ الاستفراش والاستخدام
 وغيرهما فاختلاف المقاصد صار اجنسين مختلفين (ولو باع كسبا فاذا هو نجس صحيح ويحبر) وجه الصحة لانه
 لاتفاوت في المقي فان المقي منه اللحم والحمل والركوب ونحو ذلك فالانثى والذكر يصلحان لذلك فكانا جنبا واحدا
 فتعلق العقد بالمشار اليه اعلم ان مختلفي الجنس يتعلق العقد بالسمي اذا اختلف السمي والمشار اليه لان التسمية
 ابلغ في التعريف من الاشارة لان الاشارة لتعريف الذات والتسمية لاعلام الماهية وهو امر زائله على اصل
 الذات فكان ابلغ في التعريف ويحتاج في مقام التعريف الى ما هو ابلغ فيه فكانت الاشارة اولى بالاعتبار
 في تحدي الجنس لان السمي موجود في المشار اليه ذاتا والوصف يتبعه فامكن الجمع بينهما بان يجعل الاشارة
 للتعريف والتسمية للتعريف فثبت له الخيار عند فوات الوصف المرغوب فيه بخلاف مختلفي الجنس لان السمي
 فيه ملل المشار اليه وليس يتابع فلا يمكن ان يجعل احدهما تبعا للآخر فيعتبر الاعرف عند تعذر الجمع بينهما
 وهذا هو اصل في العقود كالمساكنة ذاجرة والتكاح والصلى عن دم العمد والعتق على مال كافي التبيين
 (ولا) يجوز (شراء مباح) البايع او وكيله من سلعة او غيرها (باقل مباح) من الثمن (قبل نقد) كل (التمن) الاول
 او بعضه وان بقي من ثمنه درهم كافي السراح صورتها باع جار بتملا بالف حانة او نسنة فبيعت بها المشتري ثم اشترى
 البايع من المشتري قبل نقد الثمن الاول بالاقل فالبيع الثاني فاسد عندنا وقال الشافعي يجوز وهو القياس لان الملك
 فيه قدم بالقض فيجوز بيعه باي قدر كان من الثمن كما اذا باعه من غير البايع او منه بمنى الثمن الاول او باكثر او بعرض
 او باقل بعد النقد وانما متعنا جوازه استدلالا بقول عائشة الصديقة رضي الله عنها تلك المرأة وقد باعت بستائة
 بعد ما اشترت بناتمائة بئس ما شريت واشترت ابلي زيد بن ارقم ان الله تعالى ابطل حجه وجهاده مع رسول الله
 صلى الله عليه وسلم ان يبت لان الثمن لم يدخل في ضمانه فاذا وصل اليه المبيع وقعت المقاصة نفي له فضل بلا عوض
 بخلاف ما اذا باع بعرض لان الفضل انما يندهر عند المجانسة وانما ترك فاعل الشراء ليشمل شراء من لا يقبل
 شهادته للبايع كالاصول والفروع ومكاتبه فهو ايضا بمنزلة شراء البايع عند الامام خلافا لهما في غير العبد
 والمكاتب وكذا الحكم لو باعه وكاتبه عن غيره واشترى بطريق الوكالة لغيره اذا كان هو البايع ومحل كلامه شراء الكل

او البعض وخارج شراء وارث البايع ووكله عند الامام خلافا لهما وامام شراء البايع ممن اشترى من مشتريه
 او الموهوب له او الموصى له بخلاف اتفاقا وقيد بمباح لان المبيع اذا انتقص وتغير يصيب جاز ولا بد من عدم الجواز
 من اتحاد جنس الثمن فان اختلف جاز مطلقا والدرهم والدنانير جنس واحد هنا (وكذا شراءه) اي لا يجوز شراء
 مباح البايع او وكيله حال كون مباح (مع غيره بتمه الاول قبل نقد) ويصح في الغير بخصته (صورته باع جارية
 بخمس مائة وقبضها المشتري ثم اشترى جارية اخرى معها قبل نقد الثمن بخمس مائة فان الشراء في التي لم يبيعها
 منه صحيح وفي الاخرى وهي التي باعها منه فاسد لانه لا بد ان يجعل الثمن بمقابلة التي لم يبيعها منه فيكون مشتريا
 للاخرى باقل مما باع ضرورة ولا يفسد الفساد لضعفه لانه يجتهد فيه فيقصر على محله فلا يتعداه كما في الجمع بين
 عبد ومدير (ولا يجوز) شراء زيت (دهن) الزيتون (على ان يزنه بظرفه) اي بشرط وزنه معه (وان يطرح عنه)
 اي عن الزيت (لكل ظرف مقدار معين) كخمس رطلان لان هذا شرط لا يقتضيه العقد لان مقتضاه ان يطرح
 عنه وزن الطرف فاذا طرح مقدار خمد رطلان مثلا لا يحتمل ان يكون اكثر من الطرف او اقل لا اذا عرف وزنه
 خمدون رطلان فمحذور (وان شرط طرح مثل وزن الطرف يصح) لانه شرط يقتضيه العقد (وان اختلفا)
 اي البايع والمشتري (في الطرف وقدره) فقال المشتري الطرف هذا وهو عشرة رطلان وقال البايع غير هذا وهو
 خمسة رطلان (فالقول للمشتري) مع عينه لانه ان اعتبر اختلافه في تعيين الطرف المقبوض كما هو الظاهر وقدر الزيت
 فالقول له لانه قابض والقول للقابض امينا كان او ضميما وان اعتبر اختلافهما في قدر الثمن فكذا القول له لانه ينكر ان يادة
 ولا يخالفان لان اختلافهما في الثمن ثبت تبعا لاختلافهما في الزن والاختلاف في الزن لا يوجب الخلف لانه ليس
 بمعقوبه ولا معقود عليه فكذا الاختلاف فيما ثبت تبعا لان حكم التبع لا يخالف حكم الاصل (ولو امر) مسلم (ذميا ببيع
 خرا او شراءه) اي يجوز توكيل المسلم ذميا ببيع الخمر وشراؤها عند الامام لان الوكيل فيما وكل به يتصرف تصرف
 الاصل لاهلية لانياته وانتقال الملك الى الامر حكيم فلا يمنع بسبب الاسلام كما اذا ورثها (خلافا لهما) لان
 عند هما لا يجوز اذ الوكيل نائب عن موكله فالتصرف فيه عائد اليه فباشرته كباشرته وهذا لا يجوز فيما نحن فيه اذ لا
 ولاية للمسلم في بيعها ولا في شراؤها والتوكيل مبني على الولاية فيما وكل به غيره وعلى هذا الخلاف الخنزير يروى عن
 الامام نكره ان يملكه من الكراهة ثم ان كان خرا يخلها وان خنزيرا يسيبه (وكذا) اي على هذا الخلاف (لو امر
 المحرم ببيع صيده) الذي اصطاده قبل الاحرام يجوز التوكيل عند الامام خلافا لهما (ولو اشترى كافر عبدا مسلما
 او مسكنا صح ويحبر على اخراجهما من ملكه) اي من ملك الكافر دفعا للذل من جهة وقال الشافعي لا يجوز اذ لا لا من
 جهة مملوكه للكافر قيد بالشراء لان الكافر اسنأ جرسا لخدمة جاز اتفاقا ولكن يكره (والبيع بشرط يقتضيه
 العقد صحيح كشرط) كون (الملك للمشتري) بشرط تسليم المشتري الثمن بشرط تسليم البايع المبيع لان مثل
 هذا الشرط لا يزيد شيئا بل يؤكد موجب العقد (وكذا) يصح (بشرط لا يقتضيه) العقد (ولا نفع فيه لاحد)
 من المتعاقدين والمبيع المستحق للنفع بان يكون آدميا (كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة) بان قال بعث هذه الدابة
 منك على ان لا تتبعها او تسببها في المرضي لان هذا الشرط لا يؤدي الى النزاع ولا يحتمل الربوا لعدم النفع الزائد
 فيه صح العقد ويبطل الشرط وهو ظاهر من المذهب وعن ابي يوسف انه يفسد البيع قبل هذا مثال لعدم النفع
 للمتعاقدين مع متفعة للمعقود عليها لكن ليست من اهل الاستحقاق وكذا يصح بشرط ملازم للعقد كشرط
 ان يرهنه المشتري او يعطيه كفيلا نفعيا لان هذا لا يفسد بل يؤكده وان كانا غير معينين يفسدان المنازعة
 وكذا يصح بشرط لا يلازم العقد لورود النص على جوازه كالحبار والاجل وخصه ويتيسر (ولو) كان البيع (بشرط
 لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين) اي البايع والمشتري (او لم يبيع يستحق) بالنفع بان يكون آدميا (فهو)
 اي هذا البيع (فاسد) لما فيه من زيادة عريضة عن العوض فيكون ربوا وكل عقد شرط فيه الربا يكون فاسدا وفي شرح
 المجمع انما يفسد البيع بشرط اذا ذكره بكلمة على واما اذا ذكره بحرف الشرط كما اذا قال بعث ان كنت تعطيني كذا
 فالبيع بطل (كبيع عبد على ان يعتقه المشتري او يدبره او مكاتبه او كسب) امة على ان يستولدها (المشتري) لان هذه
 شروط لا يقتضيهما العقد وفيه متفعة للمعقود عليه فيفسده (فلو اعتقه) اي العبد (المشتري) بعد ما اشترى
 بشرط العتق (عاد البايع صح) استحقاقا (فلازم) على المشتري (التمن) عند الامام (وعندهما لا يعود) صح (فلازم)
 على المشتري (القيمة) وهو القياس لان العقد فاسد بشرط اعتق او لم يعتق فلا يعود صح (فلازم) كذا اختلف بوجه اخر وهو
 روايت عن الامام وجه الاستحسان ان الشرط وان لم يلازم العقد لذاته لكن شرط العتق من حيث الحكم بلا يلازمه لانه
 للمالك والشيء باذنه يتقرر ولهذا لا يمنع العتق الرجوع بقصد العيب فاذا تلف بوجه اخر لم يتحقق الملازمة

فيقرر الفساد اذا وجد العتق تحققت الملازمة فترجح جانب الجواز فعود صححتها وفي الخلاف فيما اذا
اعتقه المشتري بعد القبض واما قبله فلا يصح الاعتاق (وكشرط ان يستخدمه) اي العبد (البائع شهر او يسكنها)
اي الدار الميعة (اولا يسلمه) اي المبيع (الدار السنية) متعلق يسكنها ولا يسلمه على طريق التنازع (او يقرضه
المشتري درهما او يهديه) المشتري (هدية) هذه امثلة شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبائع (او) شرط
(ان يقطع البائع الثوب ويخطه فباء او قبضا او يحدو النعل) يعني لو اشترى جلد اعل ان يحدوه البائع فعلا للمشتري
يقال خذالي فعلا اي عملها (او يتركه) اي النعل من الشريك وهو وضع الشراك على النعل وهو السبر الذي على
ظهر القدم كذا في المغرب هذه امثلة شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمشتري فيفسد ولانه ان كان بعض الثمن بمقابلة
العمل المشروط فهو احارة مشروطة في بيع وان لم يكن في مقابلته شيء فهو احارة مشروطة فيه وقد ورد انتهى
عن صفقة في صفقة (ويصح في النعل استحسانا) للتعامل لان التعامل يرجح على القياس لكونه اجاعا عما
والقياس عدم الجواز وهو قول زفر (ولا يجوز بيع امة الا حلقها) لان ما لا يصح افراده بالعقد لا يصح استناؤه
من العقد والحمل من هذا القبيل وتامة في الهدية (ولا) يجوز (البيع الى الثيروز) وهو اول يوم من تزول الشمس
في برج الحمل وابتداء ربيع (والمهر جان) وهو اول يوم من تزول الشمس في المبران وابتداء حريف (وصوم
النصارى وفطر اليهود ان لم يعلم العاقدان) مقدار (ذلك) المذكور من الثيروز والمهر جان وصوم النصارى
وفطر اليهود لان الثيروز والمهر جان لا يتعينان الا بظن وممارسة بعلم التجوم فربما يقع الخطأ فيكون مجهولا
فيؤدي الى النزاع وكذا صوم النصارى وفطر اليهود يكونان مجهولان لان النصارى يتبدون ويصومون خسين
يوما فيفطرون فيوم صومهم مجهول واما فطرهم بعد ما شرعوا في صومهم فمعلوم فلا جهالة فيه ولا فساد واليهود
يصومون من اول شهر الى تمام عشرين من شهر اخر ثم يفطرون فيوم صومهم وفطرهم مجهول لاختلافهما
باختلاف عدة شهر هذا اذ لم يعرف العاقدان هذه الاجال وكذا اذ لم يعرف احدهما اما اذا كان ذلك معلوما
عندهما فيجوز البيع لعدم النزاع (ولا يجوز البيع الى الحصاد) بفتح الحاء المهملة وكسرها وقت قطع الزرع
(والدياس) بكسر الدال المهملة وقت وطئ الدواب الخطة وغيرها (والقطاف) بكسر القاف والفتح لغة فيه
وقت قطع العنب من الكرم (والجراز) بكسر الجيم وفتحها وقت جز الصوف من ظهر الغنم وقبل جزاز النخل
وفي الهدايا بالزنا وذكر ان يلغى انه بالذال المعجمة عام في قطع الثمار وبالهمزة خاص في النخل (وقدوم الحاج) اي وقت
مجيء الحاج وانما لم يجز البيع الى هذه المذكورات لعدم ثبوت اوقاتها لانها تقدم وتأخر (وتصح الكفالة الى هذه
الاوقات) لكون الجهالة بسيرة لان الكفالة تحتمل الجهالة البسيرة في اصل الدين اذ تجوز الكفالة بمال غير معين
في الوصف اول وفي التسهيل وفي النذر تحتمل الجهالة ولو فاحشة بخلاف البيع فانه لا يتحملها في اصل الثمن
فكذا في وصفه قيد هذه الاوقات لانه لو كفل الى هوب الريح فهي باطلة لانها متفاحشة (فان اسقط) بمن له (الاجل)
(الاجل المفسد) للبيع (قبل حلوله) اي قبل مجيئ الاجل المفسد وقبل التفرق (صح) البيع زوال المفسد وهو النزاع
قبل دخول وقته مع ان الجهالة ليست في صلب العقد بل في شرط زائد فيمكن اسقاطه خلافا لفرق الشافعي اذ العقد
عندهما بعد فساد لا يتقلب صححتها اصلا وقيدنا بقولنا قبل التفرق لانه لو تفرق قبل الابطال تأكد الفساد ولا يتقلب
صححتها اتفاقا كما في شرح المجمع (وكذا الوباغ مطلقا) عن هذه الاجال (ثم اجل الى هذه الاوقات) فانه يصح لان هذا
ناجبل الدين لا الثمن فالدين هنا في التحمل بمزلة الكفالة وفي القنية باع بالف نصفه نقد ونصفه الى رجوعه من
ذمتان فهو فاسد والفتوى على انصرافه الى شهر كافي في البحر (ومن باع نصيبه من دار يجوز) البيع (ان عمله) اي
النصيب منها (المتعاقدان) علم مقدار نصيبه شرط عند الامام لان الجهالة تعمى الى المازعة فلا يجوز (حلافا
لابي يوسف) فان عنده يجوز مطلقا سواء علما ولا لاشهاد ضيا بالجهالة فلا تنفي الى المنازعة (ويكنى علم المشتري
عند محمد لان جهالة المبيع تضره لا البائع فبشرط علمه وكذا اشراء الدار بقناتها فاسد عند الامام لجهالة المقدار خلافا
لابي يوسف) (فصل*) لما ذكر البيع الفاسد والباطل ذكر حكمهما مع عقبيهما لان حكم الذي اتره والراسي ينفع
وجود وكذا ينفع ذكر المناسبة (فبعض المسمى المبيع بما يطل باذن بايع لا يملكه) لا لعدم الركن وهو مبادلة المال
بالمال والمبيع الباطل لا بعد مالا وفي الفرائدان قوله قبض قبض لوقري على لفظ الفعل المني للفاعل يلزم ان يكون
حرف الشرط محذوفا تقديره ولو قبض ويكون قوله لا يملكه جوابه والاحسن ان يقرأ مصدرا مرفوعا على الابتداء
مضافا الى المشتري ويكون قوله لا يملكه على صيغة المني للفاعل من التفعيل خيره والضمير البارز راجعا الى المشتري
وفاعله المستكن فبدر اجماع الى القبض انتهى لكن لا يخفى عن التعسف فيه والاولى قوله يملكه جواب الشرط المحذوف

فصل

بقريته التقابل وهو قوله ولو قبض المبيع بعباطلا اه تدبر (وهو) اي المبيع (امانة في يده عند البعض) فلا يصح
لوهلاك في يد المشتري لان العقد غير معتبر في القبض باذن المالك فيكون امانة في يده (ومضمون عند البعض) الاخر
لانه ادنى حالا من المقبوض على سوم الشري (وقبل الاول) اي كونه امانة (قول الامام والثاني) اي كونه مضمونا
(قولهما اخذا) اي اخذ صاحب القبيل كونه الاول قوله والثاني قوله لهما (من الاختلاف فيما لو بيع مديرا وام ولد ثقات
في يد مشترية حيث لا يضمن عنده خلافا لهما) ففهم صاحب القبيل ان كل مبيع بعباطلا فهو على هذا الخلاف
فقال الاول قوله والثاني قوله لهما (ولو قبض المبيع بعباطلا باذن بايعه صريحا) كقبض المشتري المبيع بامر
في المجلس او بعده على الرواية المشهورة (او دلالة كقبضه في مجلس عقده) ولم ينهه البائع عنه قبل الافتراق (وكل)
اي والحال ان كل واحد (من) المبيع والثمن (عوضه) اي البيع (مال) خرج بهذا القيد البيع الباطل ولا شك ان الباطل
خرج اولاً في البيع الفاسد فلا حاجة الى اخراجه ثانيا وقال صاحب البحر اللهم الا ان يقال ان بعض البيوع الباطلة
اطلقوا عليها اسم الفاسد فربما يتوهم ان المبيع فيها يملك بالقبض فصريح بما يخرجها انتهى لكن هذا يكون جوابا
لما وقع في الكنز ولا يكون جوابا لما في هذا المتن لان المص بين اولا حكم البيع الباطل ثم شرع في بيان حكم الفاسد فلا يقال
هنا ان المراد بالفاسد ما هو الباطل او اعم بل هو مستدرج تدبر (ملكه) اي المقبوض بالبيع الفاسد وقال الشافعي البيع
الفاسد لا يفيد المالك بالقبض قيد به لانه بدون القبض لا يفيد المالك انفسا لان السبب ضيق لا يفيد المالك اذا
لم يشقو بالقبض كالهبة وقيد باذن البائع لان القبض اول ما يمكن باذنه لا يفيد المالك اتفاقا وانما ذكر الاذن دون الرضى لانه
لا يشترط في بعض افراده كبيع المسكره كالايتني ولا افعى انه بيع محظور فلا يكون سببا للمالك الذي هو نعمة ولثان البيع
الفاسد مشروع باصالة لانه مبادلة مال بمال فيفيد المالك بهذا الاعتبار (ولزمه) اي المشتري بوالاعراض لا العطف
على ملكه كافي القهستاني (اهلا كه) اي وقت هلاك المبيع في يد المشتري (منه) اي المبيع (حقيقة) اي صورة ومعنى
في ذوات الامثال كالكيلى والوزنى (او) منه (معنى كالفية) اي قيمة (في القيمي) كالحيوان والعرض وفيه اشارة الى
ان المبيع لو كان موجودا دربعينه والى ان العبرة للقيمة يوم القبض والى انه ملكه بغيره ولو اذادت قيمته في يده فالتلفه
لم يتغير كالفصب وعند محمد يوم الاستهلاك لانه بالاتلاف يتقرر عليه قيمته فمعتبر قيمته الا اذا زادت من حيث العين
لا لسرقانه بوافق الشيخين فالقول في القيمة للمشتري مع ميمه لكونه منكرا الضمان واليئد البائع (ولكل منهما فسخه
قبل القبض) اي لكل واحد من المتعاقدين حق الفسخ قبل قبض المشتري مادام المبيع في ملكه بلا علم الصاحب
على ما قال ابو يوسف وانما عندهما علمه كافي الفضولين لكن في الكافي انه شرط عندهم والاولى في مكان اللام كلمة
على فان اعدام الفساد واجب حقا للشرع كافي القهستاني فولى هذا قال الزيلعي ان اللام بمعنى على انتهى لكن
لا حاجة اليه لانه حكم آخر وانما مراده بيان ان لكل منهما ولاية الفسخ ففعلنا توهم انه ملك بالقبض تأمل (وبعد)
اي بعد القبض (مادام) المبيع (في ملك المشتري) اذا كان الفساد في صلب العقد كبيع درهم بدرهمين اي بفرد
احدهما بالفسخ ايضا اقوة الفساد (وان كان) الفساد (لشرط زائد كشرط ان يهدي له هدية) مثلا (فكذا)
ينفرد كل بالفسخ (قبل القبض) وعلى ما حققناه اندفع ما قيل من ان كلامه فيما بعد القبض لان حكم ما قبل القبض
مر اتفا فلا وجه لقوله فكذا قبل القبض تدبر (واما بعده) فالفسخ لمن له الشرط بمحضرة صاحبه ولا يشترط فيه
قضاء القاضي (لأن عليه الشرط) وهذا عند محمد لان العقد قوي والفساد ضعيف فمن له منفعة الشرط
بقدر ان يسقط شرط الهدية فيبقى العقد صحيحا لرفع المفسد فاذا فسخ من عليه المنفعة فقد بطل حق الغير
وعند الشيخين لكل واحد من العاقدين الفسخ حقا للشرع لاحقا لهما ولا حقا لاحدهما حيث رضيا بالعقد
كافي في كثر المعنرات فعلى هذا ان ذكر المص في هذه المسئلة في صورت الاتفاق لا يخفى عن ركائكه بل يلزم التفصيل
تأمل (ولا يأخذه) اي المبيع (البائع) بعد الفسخ (حتى يزتمه) اي ثمن المبيع الى المشتري لان المبيع مقابل به
فيصير محبوسا به كالحزن (فان مات البائع) بعد فسخ البيع (فالمشتري احق به) اي بحبس ما اشتراه
(حتى يأخذه) فليس للورثة ولا للفرع خيس الثمن حتى يأخذ المبيع ذكر الثمن مقام القيمة لانعدام الفساد
بالفسخ ولا يدخل المبيع في قسمه غرما البائع لان المشتري مقدم حال حيوته وكذا يقدم بعد وفاته على المجهز
والغرماء فبأخذ المشتري دراهم الثمن بعينها لو قائمة وبأخذ من لها لوهالكه ولو مات المشتري فالبايع احق
من سائر الغرماء (وطالب البائع ربح ميمه) من دراهم المبيع اودنانيره (بعد التقابض) اي اشراك البائع والمشتري
في قبض المبيع والثمن لملكه ولم يطب قبله لعدم ملكه (لا) اي لا يطيب (للمشتري ربح ميمه) فيصدق (المشتري
به) اي بالربح وجوبوا بالفرق ان المبيع مما يتعين فعلق العقبة فيمكن الحبث فيه والنقد لا يتعين في العقود فعلق

العقد الثاني بعينه فلم يكن الحبث فلا يجب التصديق وهذا في الحبث الذي سببه فساد الملك اما الحبث بعدم الملك
 كما نص عند الطرفين يشمل النوعين لتعلق العقد فيما يتعين حقيقة وفيما لا يتعين شبهة من حيث انه يتعلق به
 سلامة المبيع او تقدير الثمن وعند فساد الملك تنقلب الحقيقة شبهة والشبهة تنزل الى شبهة الشبهة والشبهة
 هي المعتبرة دون النازل عنها وقال ابو يوسف يطيب له الرجوع مطلقا لان عنده شرط الطيب الضمان وقد وجد
 وعند زفر والشافعي لا يطيب في الكل كافي الهداية وغيرها وقال صدر الشريعة فان قيل ذكر في الهداية
 في المسئلة السابقة ثم اذا كانت دراهم الثمن قائمة يأخذها المشتري بعينها لانها تتعين بالتعيين في البيع الفاسد
 وهو الاصح لانه بمنزلة الغصب فهذا يناقض ما قلتم من عدم تعين الدراهم قلنا يمكن التوفيق بينهما بان لهذا العقد
 شبهتين شبهة الغصب وشبهة البيع فاذا كانت قائمة اعتبر شبهة الغصب سعيًا في رفع العقد الفاسد واذا لم تكن
 قائمة فاشترى بها شيئًا بغير شبهة البيع حتى لا يسرى الفساد الى بدله كاذكرنا من شبهة الشبهة انتهى وفي الدرر ان ما
 ذكره صدر الشريعة لا يفيد التوفيق بين كلاً من الهداية وانما يفيد دليلاً للمسئلة لا يرد عليه ما يرد على الهداية فالوجه
 ما قال في العناية انه انما يستقيم على الرواية الصحيحة وهي انها لا تتعين لاعلى الاصح وهي ما مر انها تتعين في البيع
 الفاسد انتهى لكن يمكن الدفع بوجه آخر بان المراد في العقود العقود الصحيحة لان المطلق ينصرف الى الكامل
 فتح عدم التعين سواء كان في المصوب او ثمن المبيع بالبيع الفاسد انما هو في العقد الثاني فلا يضر تعينه في الاول
 فعلى هذا ينبغي ان يكون جواب صاحب العناية بلا حصر تدبر وفي الفرائد كلام صدر الشريعة يفيد دفع التناقض
 لان حاصل التناقض ان صاحب الهداية قال فيما سبق الثمن في البيع الفاسد يتعين بالتعيين وفي هذه المسئلة
 لا يتعين وحاصل الدفع ان التعين بالتعيين في حالة قيام الثمن وعدم التعين في حالة عدمه ولا يتحقق التناقض
 الا اذا انحدا لجهتان انتهى هذا وجه لكنه خلاف ما صرحوا به لانهم قالوا ثم ان كانت دراهم الثمن قائمة يأخذها
 بعينها لانها تتعين بالتعيين على رواية ابي سليمان وهو الاصح وفي رواية ابي حفص لا تتعين كافي العناية وغيرها فهذا
 علم ان هذا الوجه ليس بدافع تدبر (كطاب ربح مال ادعاه ففضي) اي قضى المدعى عليه ذلك المال (ثم تصادقا)
 اي المدعى والمدعى عليه (على عدمه) اي عدم وجوب المال المدعى (فرد) المال (بعد ما ربح فيه المدعى) لان المال
 المؤدى يكون بدل الدين الذي هو حق المدعى باقرار المدعى عليه اذا لم يأخذ باقراره حكما فيصير المدعى
 بايجابته بما اخذ فاذا تصادقا على عدم الدين صار المدعى كانه استحق الدين فيلزم ان يكون الدين ملكا للبيع الفاسد
 لان المبيع هنا فاسد في حق البديل وهو غير قائمة فلا يؤثر الحبث فيما لا يتعين بالتعيين (فان باع المشتري ما شره
 فاسدا صح) يبعه لانه يبع ما دخل في ملكه بالقبض فينفذه تصرفه فيد صاحب الثمن يبيع بائنا صحيحا وغير بائنه
 لانه لو باعه فاسدا لا يمنع القبض كالباع الذي فيه الخيار لانه ليس بل لازم ولانه لو باعه من باعه كان نهض البيع هذا
 في العقد الذي فساد به لانه لو كان فاسدا بالاكراه فان تصرفات المشتري كلها تنقضي وقيد المص
 بالشراء الفاسد احترازا عن الاجارة الفاسدة لما في جامع الفصولين قيل ليس للسائر فاسدا ان يواجره من غيره
 اجارة صحيحة وقيل يملكها بعد قبضه كشر فاسد له البيع جائزا وهو الصحيح لان للمواجر الاول نقض الثانية لانها
 تنسخ بالاعدار (وكذا لو اعتقه) اي اعتق المشتري شراء فاسدا العبد بعد قبضه صح وكان الولد له وكذا توابع
 الاعتاق من التدبير والاستيلاء والكافة الا انه يعود حق الاسترداد بمجرد المكاتب (او وهبه وسلمه) اي اذا وهبه
 المشتري وسلمه ارتفع الفساد وصح (وسقط) بكل من البيع والاعتاق والهبة بالتسليم (حق الفسخ) الذي
 كان للبايع لان المشتري ملك المبيع بالقبض فنقض فيه تصرفاته المذكورة وينقطع به حق البايع في الاسترداد لانه
 يتعلق به حق العبد والفسخ حق الشرع وما اجتمع حق الله وحق العبد الا وقد غلب حق العبد لحاجته وغناه
 الله تع (وعليه) اي على المشتري (فيمتد) لما مر انه مضمون بالقبض والزم كالباع لانه لازم فثبت بحجته عن رد العين
 فلزمه القيمة لانه يعود حق الاسترداد بفكته وكذا الواوصى بالمبيع المشتري ثم مات سقط الفسخ فلزمه القيمة (ولو بئى)
 المشتري (في دار اشتراها فاسدا او عرس فيها فغلبه قيمتها) اي قيمة الدار والارض وينقطع حق الاسترداد عند الامام رواه
 يعقوب عنه في الجامع الصغير ثم شك بعد ذلك في رواية (وقال لا ينقض) المشتري (الباء والغرس) ويرد الدار والغرس
 على هذا الاختلاف لهما ان حق الشفع اضعف من حق البايع حتى يحتاج فيه الى القضاء ويبطل بالتأخير بخلاف حق
 البايع ثم اضعف الحقين لا يبطل بالبناء فاقواهما اولي وله ان البناء والغرس بما يقصده الدوام وقد حصل بتسليط
 من جهة البايع فيقطع حق الاسترداد كالباع بخلاف حق الشفع لانه لم يوجد منه التسليط ولهذا لا يبطل
 بهيمة المشتري ويبعه فكذا بيناه (وشك ابو يوسف في روايته محمد عن الامام لزوم قيمتها) اي قيمة الدار (ولم يشك)

محمد) في روايته عن الامام لزوم قيمتها وهذه المسئلة من المسائل التي انكر ابو يوسف روايتها عن الامام وقد نص
 محمد على الاختلاف في كتاب الشفعة فان حق الشفعة مبنى على انقطاع حق البايع بالبناء وثبوته على الاختلاف
 وفي الفصولين ولو وقفه او جعله مسجدا لا يبطل حقه مالم يبن وفي البحر ينبغي ان يجعل على ما قبل القضاء به اما
 اذا قضى به فانه يرتفع الفساد للزوم والظن ان ما في الفصولين تبع العمادى ليس بصحيح فقد قال الخصاصي لو اشترى
 ارضيا بفساد وقبضها ووقفها وفقا صحيحا وجعل اخرها لساكنين فقال الوقف فيها جائز وعليه قيمتها
 للبايع انتهى لكن قال قاضيان لوباع ارضيا بفساد فجعله المشتري مسجدا لا يبطل حق الفسخ مالم يبن
 في ظاهر الرواية فان بناءه بطل في قول الامام وغرس الاشجار بمنزلة البناء وكذا لو وقفها لا يبطل حق الفسخ
 مالم يبن انتهى فعلى هذا ان ما في الفصولين على الرواية الظاهرة وما قاله الخصاصي على غيرها وما قاله صاحب البحر
 من انه ليس بصحيح غير صحيح تدبر قيل لما كان المكروه ادنى درجة من الفاسد ولكنه شبهة من شبهة الحق بالفاسد
 واخره عنه فقال (وكره الحبث) بفتحين وبسكون الجيم ايضا ان يزيد الثمن باكثر من ثمن المثل ولا يرد الشراء
 لترغب غيره ويجرى في النكاح وغيره لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم لا تاجشوا اي لا تفعلوا ذلك وانما قدنا باكثر
 من ثمن المثل لان المشتري اذا طلب باقل من ثمن المثل فلا بأس ان يزيد الاخر في الثمن الى ان يبلغ ثمن المثل وان لم يرد
 الشراء (و) كره (السوم) اي الاستسراء بفتح كثير (على سوم غيره) اي استسراء غيره بفتح قليل (اذا رضى) ظرف
 السوم (بفتح) معلوم ولم يبق بينهما الا العقد لقوله عليه السلام لا يستام الرجل على سوم اخيه ولا يخطب على خطبة
 اخيه وهو نفي في معنى النهي فيفيد المشروعية قيد بقوله اذا رضى لانها اذا لم يترضا فلا يكره لانه يبع من يزيد
 (و) كره (تلقى الحبث) اي استقبال من في المصر جلبا غنحتين او السكون اي مجلوسا من طعام او حيوان او غيره (المضر
 صفة التلق) (باهل البلد) للنهي عنه واما اذا لم يضر باهل البلد بان لم يكونوا محتاجين اليه فلا بأس به الا اذا لبس
 سعر البلد على الواردين فاشترى منهم بارخص منه فانه يكره (و) كره (بيع الحاضر للبادي طمعا في غلاء الثمن زمن
 القحط) اي يكره بيع البلدى من البدوى في زمان القحط علفه وطعامه طمعا في ثمن متجاوز الحد لقوله عليه السلام
 لا يبيع الحاضر للبادي وللضرر باهل البلد وايضا يكره بيع البلدى لاجل البدوى في البلد كالسمار فيقال السعر
 على الناس ولو تركه وباعه بنفسه للزم الرخصة في السعر ولم يقع اهل البلد في العسر اللام للبادي اما بمعنى التلبك
 او بمعنى الاجل فلهذا صور بوجهين قيد بقوله في زمن القحط لانه في الرخص غير مكروه (والبيع عند اذان الجمعة)
 لقوله تعالى وذروا البيع ولان فيه اخلا لا يوجب السعي اذا قعد البيع او وقفه واطلقه فشمع ما اذا تبايعا وهما
 عشان اليها وما في النهاية من عدم الكراهة مشكل لاطلاق الآية ثم المعتبر هو النداء الاول اذا وقع بعد الزوال
 على المختار (لا يكره) (بيع من يزيد) هذا نص صريح لما علم ضمنا لانه يفهم من قوله وكره السوم على سوم غيره اذا رضى بفتح
 فاذا لم يترضا فلا كراهة (وصح البيع في الجمع) اي في جميع ما ذكر من قوله وكره الحبث الى هنا لان الكراهة
 لا تمنع الانعقاد (ومن ذلك مملوكين صغيرين او كرا) احدهما (وصغيرا) آخر اللذين (احدهما) مبتدأ خبره (وذو رحم
 محرم من الاخر) والجملة صفة للملوكين (كرهه ان يفرق بينهما) قبل البلوغ بالبيع والهبة ونحوها والاصل فيه
 قوله عليه السلام من فرق بين والده ولدها فرق الله بينه وبين احبته يوم القيمة ووهب النبي عليه السلام لعلى
 رضى الله عنه غلامين اخوين صغيرين ثم قال له ما فعلت بالعلامتين فقال بعت احدهما فقال ادرك وروى ارد
 ارد دولان الصغير سأنس بالصغير والكبير والكبير بعتاه فكان في بيع احدهما قطع الاسنياس والمنع من انعاده
 وفي ترك المرجحة على الصغار قد اوعده عليه ثم المنع معلول بالقرابة المحرمة للنكاح حتى لا يدخل فيه محرم غير قريب
 ولا قريب غير محرم ولا يدخل فيه الزوجان حتى جاز التفريق بينهما لان النص ورد بخلاف القياس فيقتصر على مواده
 ولا بد من اجتماعهما في ملكه حتى لو كان احدا الصغيرين له والاخر صغيره لا بأس ببيع واحد منهما (بدون حق مستحق
 اي لو كان التفريق بحق مستحق عليه لا بأس به كدفع احدهما بالجناية وبيعه بالدين ورده بالعب لان المنظور
 اليه دفع الضرر عن غيره لا الاضرار به كافي الهداية (وبصح البيع) هنا ايضا لان النهي لمعنى في غيره وهو ما فيه
 من ايجاش الصغير فلا يوجب الفساد لكن يا نعم البايع لارتكابه النهي (خلافا لابي يوسف في قرابة الولاد)
 حيث قال يفسد البيع فيها ويجوز في غيرها (في رواية) عنه (و) يفسد (في الجمع) في رواية (اخرى) وبه قال زفر
 والائمة الثلاثة لان الامر بالادراك والرد لا يكون الا في البيع الفاسد ولهما ان ركن البيع صدر من اهله مضافا الى محله
 فينفذ والنهي لمعنى مجاوره غير متصل به فلا يوجب الفساد (فان كانا كبيرين فلا بأس بالتفريق) لان النص
 ورد على خلاف القياس في القرابة المحرمة للنكاح في الصغير فلا يلحق به غيره وفي الجوهره وكما يكره من التفريق

بالبيع يكره في القسمة في الميراث والغنائم هذا كله اذا كان المالك مسلما واما اذا كان كافرا فلا يكره (*) باب الاقالة (*)
 الخلاص عن خث البيع الفاسد والمكروه لما كان الفسخ كان للاقالة تعلق خاص بهما فاعقب ذكرها
 اباهما وهي لغة الرفع مطلقا من القبل لامن القول والهمزة للسلب كما ذهب اليه البعض بدليل قلت البيع
 بكسر القاف وهي جائزة لقوله عليه السلام من اقال ناد ما بعته اقاله الله عزرائيه يوم القيمة ولان العقد حقهما
 وكل ما هو حقهما لمكان رفعه بحاجتهما كما في العناية وشرعا رفع عقد البيع غير السلم فانه ليس بفسخ (نصح) الاقالة
 بلفظين احدهما مستقبل (هذا بيان ركنهما وهو الايجاب والقبول الدالان عليها وشرط ان يكونا بلفظين
 ماضيين واحدهما مستقبل والاخر ماض كلفني فقد اقلت عند الشيخين كالنكاح (خلافا لمحمد) فان عنده يشترط
 ان يعبر بهما عن المضي كالبيع وفي الخاتمة ذكر مع قول محمد قول الامام حيث قال ولا نصح الاقالة بلفظ الامر
 في قولهما سكن في الجوهره وغيرها قد جعلوا قول الامام مع ابي يوسف فلهذا عول عليه المص في المتن (وتوقف)
 الاقالة (على القول في المجلس) فكما يصح قبولها في مجلسها انصبا القول يصح قبولها لالة بالفعل كما في اكثر الكتب
 فعلى هذا اوقال ولو فعلا كما في التنوير لكان اولى تدبر (كالبيع) حتى لو قبل الاخر بعد زوال المجلس او بعد ما صدر
 عنه فيه ما يدل على الاعراض كما سبق في البيع لاسم الاقالة (وهي) اي الاقالة (بيع جديد في حق غيرا هادقين اجماعا)
 فيجب بالاقالة الاستبراء في الجارية لو كان المبيع جارية وتقابلا فانه حق الله تعالى لانها بيع جديد في حق غيرهما
 وهو الله تعالى وتجب النكاح في العقار لكونها بيعا جديدا في حق غيرهما وهو الشفع ويجب التقاض لو كان البيع السابق
 صرفا ولا ينسقط الزكوة اذا اشترى بعروض التجارة عبد الخدمة بعد الحول ثم رد بالعيب بغير قضاء فاسترد العروض
 فهلكت في يده فانه بيع في حق الفقير كما في الفهستان وزاد صاحب النسخ اذ باع المشتري المبيع من اخر ثم تقابلا
 ثم اطلع على عيب كان في يد البائع فارد ان يرده على البائع ليس له ذلك لانه بيع في حقه كانه اشتراه من المشتري
 منه وكذا اذا كان موهوبا فباعه الموهوب له ثم تقابلا ليس الواهب ان يرجع في هبته لان الموهوب له في حق الواهب
 كالمشتري من يد المشتري منه واذا اشترى شيئا فقبضه ولم يتقدّم الثمن حتى باعه من اخر ثم تقابلا وعاد الى المشتري
 فاشتراه منه قبل تقدمه باقل من الثمن جاز وكان في حق البائع كالمملوك بشراء جديد من المشتري الثاني (وفي حقهما)
 اي حق العاقدين (بعد القبض فسخ) للعقد ان امكن عند الامام لانها تنفي عن الفسخ والرفع والاصل في الكلام
 ان يحمل على حقيقته فلا يحمل على البيع لانه ضدها اذ هي عبارة عن الرفع والازالة والبيع عن الاثبات فتعين
 البطان في الحمل على البيع واما كونها بيعا في حق غيرهما فغوى اذ ثبت به حكم البيع وهو الملك فليزمه الثمن
 الاول جنسا ووصفا وقد روي بطل ما شرطه من الزيادة والنقصان والتأجيل ولا يبطل بالشروط الفاسدة بخلاف
 البيع ويصح ان يبيع منه قبل استرداد المبيع ولو كانت يهال بطل ويصح استرداد المبيع بلا إعادة الكيل والوزن ويجاز
 هبة المبيع منه بعد الاقالة قبل القبض (فان تعذر جعلها فسخا) بان زادت المبيعة بعد القبض زيادة منفصلة او هلك
 المبيع في غير المفاضة (بطلت) الاقالة عنده لتعذر الفسخ هذا اذا تقابلا بعد القبض وان كانت قبل القبض فهي
 فسخ في حق الكل في غير العقار (وعند ابي يوسف) والشافعي في القديم ومالك (هي بيع) في حق المتعاقدين
 فلوزادت المبيعة بعد القبض زيادة منفصلة تجوز الاقالة عنده لانها تملك من الجانبين لعرض مالي وهو البيع
 والعبء للمعاني دون الالفاظ المحردة (فان تعذر) جعلها بيعا بان كانت قبل القبض في المنقول او كانت بعد هلاك
 احد العوضين في المفاضة (فسخ) لانها موضوع له او حتمه (فان تعذر) جعلها فسخا وبيعان كانت قبل القبض
 في المنقول باكثر من الثمن الاول او باقل منه او يجنس اخر او بعد هلاك السلعة في غير المفاضة (بطلت) الاقالة
 عنده ويبقى البيع الاول على حاله لان بيع المنقول قبل القبض لا يجوز والفسخ يكون بالثمن الاول وقد سماه خلافا
 (وعند محمد) والشافعي في الجديد وزفر (فسخ) ان كانت بالثمن الاول او باقل لان اللفظ موضوع للفسخ والرفع يقال
 اللهم افلني صراطي فعمل بمقتضاه (فان تعذر) جعلها فسخا بان تقابلا بعد القبض بالثمن الاول بعد الزيادة
 المنفصلة او تقابلا بعد القبض بخلاف جنس الاول (بيع) جلا على محتمله واهذا صار بيعا في حق غيرهما لعدم
 ولايتهما عليه (فان تعذر) جعلها بيعا وفسخا بان تقابلا في المنقول قبل القبض على خلاف جنس الاول (بطلت)
 الاقالة ويبقى البيع الاول على حاله لان الفسخ لا يكون على خلاف الثمن الاول والبيع لا يجوز قبل القبض وبالاقل
 من الثمن يكون فسخا عنده بالثمن الاول لانه سكوت عن بعض الثمن وهو لو سكوت عن الكل كان فسخا فكذا
 اذا سكوت عن البعض وفي النهاية الخلاف فيما ذكر الفسخ بلفظ الاقالة ولو ذكره بلفظ الفسخة او المتاركة او ارد
 لا يجعل بيعا اتفاقا عملا بمقتضى موضوعه اللغوي (و) الاقالة (قبل القبض فسخ في الثمن وغيره) اي في المنقول

والعقار عند الطرفين وعند ابي يوسف في العقار بيع جديد اذا لامع في جعلها بيعا فيه وهي تملك من الجانبين كما مر
 ثم ذكر بعض القروع بقوله (فلو شرط فيها) اي الاقالة (اكثر من الثمن الاول او خلاف الجنس بطل الشرط وزم
 الثمن الاول) عند الامام لان الاقالة فسخ وهو لا يكون الا على الثمن الاول قبضه ذلك الشرط فاسدا ولقوا دون الاقالة
 لما مر ان الاقالة لا تصح بالشرط الفاسد بخلاف البيع وقال صاحب النسخ ونصح الاقالة بمثل الثمن الاول ونصح
 بالسكوت عن الثمن الاول ويجب الثمن الاول بلا خلاف الا اذا باع المتولى او الوصي للوقف او للصغير شيئا باكثر
 من قيمته او اشترى شيئا للوقف او للصغير حيث لا يجوز اقالته وان سكنت بمثل الثمن الاول رعاية لجانب
 الوقف وحق الصغير (وعندهما يصح الشرط لو كانت) الاقالة (بعد القبض وتجعل) الاقالة (بيعا) جديدا لان
 الاصل هو البيع عند ابي يوسف وعند محمد ان تعذر الفسخ جعلها بيعا يمكن فاذا زاد او شرط خلاف الجنس كان
 قاصدا للبيع (وان شرط) اقل من الثمن الاول (من غير تعيب) عند المشتري (زم) الثمن (الاول ايضا) عند الطرفين
 (وعند ابي يوسف وتجعل بيعا ويصح) الشرط لان البيع هو الاصل عنده (وان تعيب) المبيع عند المشتري وشرط اقل
 من الثمن الاول بناء على العيب صح الشرط اتفاقا فنجوز الاقالة باقل من الثمن الاول فيجعل الخط بازا مافات بالعيب
 (ولا نصح) الاقالة (بعد ولادة المبيعة) عند الامام لما مر ان المبيعة اذا زادت زيادة منفصلة تكون الاقالة باطلة عنده اما
 المنفصلة قبل القبض والمنفصلة بعد القبض فلا تمنع الاقالة عنده (خلافا لهما) لان البيع هو الاصل عند ابي يوسف
 وعند محمد الاصل اذا تعذر جعلها فسخا جعل بيعا (ولا يمنعها) اي الاقالة (هلاك الثمن بل) يمنعها (هلاك المبيع) لانها
 رفع البيع والاصل فيه المبيع واهذا اذا هلك المبيع قبل القبض يبطل البيع بخلاف هلاك الثمن (وهلاك بعضه)
 اي بعض المبيع (يتم) الاقالة (بقدره) اعتبار البعض بالكل وفي التنوير واذا هلك احد البديلين في المفاضة صححت
 الاقالة في الباقي منها وعلى المشتري قيمة الهالك ان قيمته او مثله ان مثليا تقابلا فابق العبد من يد المشتري ويجز
 عن تسليمه تبطل وان اشترى عبدا فقطعت يده واخذار شهته تقابلا صححت الاقالة وزم جميع الثمن ولا شيء للبائع
 من ارش اليد اذا علم وقت الاقالة وان لم يعلم يخير بين الاخذ بجميع الثمن وبين التزك ونصح اقالة الاقالة فلو تقابلا
 المبيع ثم تقابلا اي الاقالة ارتفعت وعاد عقد الاقالة لاقالة السلم فانه لا يصح (*) باب المراجعة والتولية (*) لما فرغ
 مما يتعلق بالاصل وهو المبيع من البيوع اللازمة وغير اللازمة وما يرفعها شرع في بيان الانواع التي تتعلق بالثمن
 من المراجعة والتولية وغيرها (المراجعة بيع ما شره) وفي الدرر بيع مملكته لم يبق بيع المشتري لثناول ما اذا ضاع
 المصوب عند الغاصب وضمن قيمته ثم وجده حيث جاز له ان يبيعه مراجعة وتولية على ماضين وان لم يكن فيه شري
 (بما شره به) اي بمثل ما قام عليه كافي الدرر ثم قال ولم يبق بئنه الاول لان ما يأخذه من المشتري ليس بئنه الاول
 بل مثله فبهذا علم ان في عبارة المص تسامحا (وزيادة) على ما قام عليه وان لم يكن من جنسه وسبب جواز
 البيع مراجعة تعامل الناس بلا تكبر واحتياح الفبي الى الذي مع ان الغرض من المبيعات الاسترباح (والتولية)
 مصدر ولي غيره اذا جعله والباقي الشرع (بيعه) اي بيع مملكته (به) اي بمثل ما قام عليه وفي عبارة المص تسامحا ايضا
 لان ما شره وهو الثمن الاول صار حلا للبائع فلا يمكن البيع به وفيه ايضا اشباه لما سمي من ان اجرة الصنع وغيره
 تضم الى الثمن الاول فلا يكون الثاني مثاله في المقدار فيكون المراد بمثل الثمن الاول بما قام عليه كما في شرح الجمع
 فعلى هذا الوفا المص كما قال صاحب الدرر لكان اولى فلا يحتاج الى هذا التكليف تدبر (بلا زيادة ولا نقص) والمراد
 بقوله يبيعه بيع العرض لان المراجعة والتولية لا تجوزان في بيع الصرف وعلة جواز البيع تولية ما روى ان ابا بكر رضي الله
 عنه اشترى بعيرين فقال له النبي عليه السلام ولني احدهما اي بعه بالتولية (والوضعية يبيعه بانه ص منه) اي بما قام عليه
 ومبناها على الامانة لان المشتري يأتمن البائع في خبره معتمدا على قوله فيجب على البائع التنزه عن الخيانة والجنب
 عن الكذب لئلا يقع المشتري في غرور (ولا يصح ذلك) اي كل من التولية والمراجعة والوضعية (ما لم يكن الثمن الاول
 مثليا) كاندريهم والدينار والكيل والوزن لانه لو لم يكن مثليا كاشياء متفاوتة كالحيوانات والجواهر يكون مراجعة
 بالقيمة وهي مجهولة لان معرفتها لا يمكن حقيقة فلا يجوز بيعه مراجعة وتولية الا اذا كان المشتري مراجعة ممن يملك
 ذلك البديل من البائع بسبب من الاسباب ومن ثم قال (او كان في ملك من يريده الشراء) ويكون (الرجع معلوما) لانها
 الجهالة وعبارة الجمع لا يصح ذلك حتى يكون العوض مثليا او مملوكا للمشتري والرجع مثلي معلوم انتهى وفي الخبر
 وتقييد الرجع بالثمن اتفاق لجواز ان يراج على عين قيمته مشار اليها ولذا قال في الفسخ او يراج هذا النوب وقيد بكونه
 معلوما للاحتراز عما اذا باعه بزيادة اي يراج مقدار دراهم على عشرة دراهم فان كان الثمن الاول عشرين كان
 الرجع دراهم وان كان ثلثين كان ثلثة دراهم لا يجوز لانه باعه برأس المال وبيعته قيمته لانه ليس من ذوات الامثال

كافي الهداية وغيرها (ويجوز ان يضم الرأس المال اجرة القسارة والصنع) سواء كان اسود او غيره (والطراز) يكسر الطاء وباراء المهمتين وآخره زاء معجمة علم الثوب (والقتل) بفتح الفاء ما يصنع بطراف الثياب بحر راو كان (والجل) اي اجرة جل المبيع من مكان الى مكان براو بحر (وسوق القتم والسمنار) لان العرف جار بالحق هذه الاشياء برأس المال في عادة التجار والاصل فيه ان كل ما يزيد في المبيع او قيمته كالصنع والجل يلحق به وما لا فلا وقبدا لاجرة لانه لو فعل شيئا من ذلك بيده لا يضمه وكذا لو تطوع متطوع بهذه او باعارة وكذا يضم تخصيص الدار وطى البئر وكري الانهار والقناة والمناء والكرباب وكشح الكروم وسقها والزرع وغرس الاشجار وفي البحر نقل عن المحيط يضم طعام المبيع الا ما كان سرفا وزيادة فلا يضم وكسوته وكراه واجرة الخزن الذي يوضع فيه واما اجرة السمنار والدلال فقال الزبلي ان كانت مشروطة في العقد تضم والا فاكترهم على عدم تضم في الاول ولا تضم اجرة الدلال بالاجماع انتهى وهو تسامح فان اجرة الاول تضم في ظاهر الرواية وفي الدلال قبل لانضم والمرجع العرف كافي الفتح (لكن يقول) بعد ضم اجرة هذه الاشياء (فام على مكدا لا) يقول (سريته) بالاجماع تحرزا عن الكذب وكذا اذا قوم الموروث ونحوه يقول ذلك وكذا اذا رقب على الثوب شيئا وباعه برقه فانه يقول برقه كذا (ولا يضم نفقته) اي نفقة نفسه اي البائع (ولا) يضم (اجرا لراعي والطبيب والمعلم وبين الحفظ) لعدم العرف بالخافه اطاق في التعليم فشمعل تعليم العبد صناعة او قرأنا او شعرا او غناء او عريية وفي المبسوط اضاف في ضم المنفق في التعليم الى انه ليس فيه عرف ظ حتى لو كان في ذلك عرف ظ يلحقه برأس المال كافي الفتح ولذا لا يلحق اجرة الاراض والبيطار والغداء في الخيانة وجعل الابن لثدرته والحجامة والحنان لعدم العرف وكذا لا يضم مهر العبد ولا يحيط مهر الامه لزوجها والذي يؤخذ في الطريق بطريق الظلم لا يضم الا في موضع جرت به العادة (فان ظهر للمشتري خيانة) البائع (في المراجعة) اما بالينة او باقرار البائع او بتكوله عن اليقين وهو المختار وقبل لا يثبت الا باقراره (خير) المشتري (في اخذه بكل ثمنه) وهو المسمى (او تركه) اي المبيع ان امكن الترك (و) ان ظهر الخيانة (في التولية بحط) اي المشتري (من ثمنه قدر الخيانة) عند الامام (وهو) اي الحط (القياس في الوضعية) يعني اذا خان خيانة بنى الوضعية اما اذا كانت خيانة يوجد الوضعية معها فهو بالخيار وهذا قياس قول الامام لانه لو اعتبر ماسما من الثمن لما بقي تولية لانه زائد على الثمن الاول فينقلب مراجعة بخلاف المراجعة لانه لو اعتبر فيه المسمى لا يلزم الانقلاب بل مراجعة كما كانت فاعتبر المسمى مع الخيار في خيانة المراجعة لقول الرضاء ولم يعتبر في خيانة التولية لثلاثين لثقل مراجعة فتم عين الحط في خيانة التولية (وعند ابي يوسف بحط قيمها) اي في المراجعة والتولية (قدر الخيانة مع حصتها) اي حصة الخيانة (من الرجح في المراجعة) مثلا اذا قال اشترت هذا الثوب بعشرة فباعه مراجعة بخمسة عشر ثم ظهر ان البائع كان اشتره ثمانية بحط قدر الخيانة وهو درهمان ويحط من الرجح ما يقابل قدر الخيانة وهو درهم واحد فبأخذ الثوب بآتي عشرة درهما اذ لفظ التولية والمراجعة اصل فينتي على العقد الاول لتحقيق الاصل الذي هو التولية والمراجعة (وعند محمد بن حنبل) بين اخذه بكل الثمن وتركه (فيها) اي في المراجعة والتولية اذا ثبت الثمن المبني على شرائه مجهول والثمن المسمى معلوم والمعلوم اولى من المجهول فاعتبر فيها المسمى الا انه يخير للمؤمن عدم الرضى (فلو هلك) المبيع بعد ظهور الخيار في المراجعة (قبل الرد) الى البائع (او امتنع الفسخ) يحدث ما يمنع الرد (لزم كل البس) المسمى وسقط الخيار (اتفاقا) قال في الهداية يلزم جيع الثمن في الروايات اطاهرة لانه مجرد خيار لا يقابله شيء من الثمن كخيار الرؤية والشرط بخلاف خيار العيب لانه مطالبة بتسليم الغائبة فيسقط ما يقابله عند عجزه انتهى وفي الكافي وعن محمد بن المشتري رد قيمة المبيع ويرجع على البائع بان سلم اليه بناء على اصله في اقامة القيمة مقام المبيع في الخلف انتهى فعلى هذا ان قوله اتفاقا ليس في محله تدبر (ومن شري شيئا بعشرة فباعه بخمسة عشر ثم شره) هذا الثوب (ثانيا بعشرة رايح على خمسة) يعني يبيعه مراجعة على خمسة ويقول قام على خمسة (وان شره ثانيا بخمسة لارايح) يعني اذا استغرق الرجح الثمن لا يبيعه مراجعة اصلا عند الامام (وعند سارايح على الثمن الاخير مطلقا) سواء استغرق الرجح الثمن في الثانية او لا كما في الاولى لان الاخير عقد منقطع الاحكام عن الاول فيجوز بناء المراجعة عليه كما اذا تخلل ثالث بان باعه المشتري من اجني ثم باعه الاجني من البائع ثم اشتره الاول منه فانه يبيعه مراجعة على الثمن الاخير وله ان شبهه حصول الرجح الاول بالعقد الثاني ثابتة لانه يتأكد به بعد ما كان على شرف الزوال بالظهور على عيب والشبهة كالحقيقة في بيع المراجعة احتياطا ولهذا لا يجوز المراجعة فيما اخذ بالصلم لشبهة الخطيئة فيه كافي التبيين وفي البحر نقل عن المحيطان ما قاله الامام اوتى وما قاله ارفق (وان اشترى ما دون مدين بعشرة وباع من سبده بخمسة عشر)

(او بالعكس) بان اشترى المولى بعشرة مثلاً وباعه من عبده المأذون المستغرق بالدين بخمسة عشر (يرايح) السيد في الاول والعبد في الثانية (على عشرة) فيقول قام على عشرة لان هذا العقد وان كان صحيحا في نفسه فيه شبهة لعدم لان العبد ملكه وما في يده لا يخفى عن حقه فاعتبر عدما في حق المراجعة وبقي الاعتبار للبيع الاول فيصير كان العبد اشتره المولى بعشرة في الفصل الاول وكانه يبيعه للمولى في الفصل الثاني فيعتبر الثمن الاول والمكاتب كالمأذون لوجود التهمة بل كل من لا تقبل شهادته له كالأصول والقروع واحد الزوجين واحد المتفاوضين كذلك وخالفه في ابعاد العبد والمكاتب وتقيده بالمديون اتفاقا ليعلم حكم غيره بالاولى او وجود ملك المولى في كسائه كافي البحر وفيه كلام لان التقييد ليس باتفاق بل لتحقيق الشري قال الفقيه ابو الليث فان كان العبد لادين عليه فاشتره الثاني بطل لان العبد اذا كان لادين عليه قاله لمولاه كما في اكثر الكتب تدبر هذا اذا لم يبين اما ان يبين انه اشتره من عبده المأذون او من مكاتبه او بين انهما اشترى من المولى يجوز بيعهم مراجعة كافي التغطية فعلى هذا لو قال الان بين لكان اولي (والمضارب بالنصف لوشري) بمال المضاربة شيئا (بعشرة وباع من رب المال بخمسة عشر رايح) رب المال على اتي عشرة ونصف (فيقول قام على آتي عشرة ونصف هذا عندنا لان كل واحد منهما يستفيد ملك اليد بهذا العقد وان لم يستفد ملك الرقبة فيعتبر العقد مع شبهة لعدم لان المضارب وكيل عن رب المال في البيع الاول من وجه فجعل البيع الثاني عدما في حق نصف الرجح وعند زفر لا يجوز بيع رب المال من المضارب ولا يبيع المضارب منه لانعدام الرجح لان الرجح يحصل اذا بيع من الاجني اذا بيع فملك مال بمال غيره وهو يشتري ماله بماله (ويرايح) من يريد المراجعة (بلايان) اي من غير بيان انه اشتره سلبا بكذا من الثمن فتعيب عنده اما يسان نفس العيب القائم به فلا يد منه ثلا يكون غاشا له للحديث الصحيح من غش قلبس منا كما في البحر (لو اعوت المبيعة) باقة سماوية او بصنع المبيعة (او وطلت وهي) والحال انها (تبت) ولم يتقصها الوطى سواء كان الواطى مولاه او غيره ولذا اتى بصيغة المجهول (او اصاب الثوب قرص فار) اي قطع فار (او حرق نار) لان جيع ما يقابل له الثمن قائم اذا لقاها وصف فلا يقابل له شيء من الثمن اذا فاته بلا صيغة ولذا لو فات في يد البائع قبل قبض المشتري لا يسقط باعتباره شيء من الثمن الا ان المشتري بالخيار اخذه بكل الثمن او تركه وكذا منافع البض لا يقابلها الثمن وعند زفر وهو قول الشافعي ورواية عن ابي يوسف يجب البيان لاجل نقصان في صورة الاعورار اما في صورة وطى الثوب فلا خلاف وقال ابو الليث وقول زفر اجود وبه تأخذ ورجحه في الفتح وعن محمد انه ان نقصه قدرا لا يتغابن الناس فيه لا يبيعه مراجعة بلايان ودل كلامه انه لو نقص بتغير السعر بمرأته لا يجب عليه ان يعين بالاولى انه اشتره في حال غلته وكذا لو اضر الثوب لطول مكثه او توسخ كافي البحر (وان فقت عتيا) بمباشرة الغير سواء فقتها المولى او الاجني باهر المولى او بدونه (او وطلت وهي بكر) سواء كان الواطى مولاه او غيره (او تكسر الثوب من طبه ونشره لزم البلايان) اي يبيعه مراجعة بشرط ان يبين العيب حيث احتبس عنده جزء بعض المبيع وهو العذرة والعين لان ازالة العذرة واخراج العين عند كونها في ملكه فلا يملك بيع الباقي بكل الثمن مراجعة وتولية اذا اوصاف اذا صارت مقصودة بالانلاف صار بها حصة من الثمن بلا خلاف اما اذا فقاها الاجني فيجب البلايان اخذ ارشها اولالانه لما فقا الاجني اوجب عليه ضمان الارش ووجوب ضمان الارش سبب لاخذ الارش فاخذ حكمه فاقوع في الهداية من التقييد بقوله واخذ المشتري ارشه اتقا في كما في الفتح واتما قلنا بمباشرة الغير لانه اذا فقا يفعل نفس المبيع فهو بمنزلة ما لو تعيب باقة سماوية (وان اشترى بثمنه رايح بلايان خير المشتري) اي من اشترى ثوبا بعشرة ثمنه وباعه رايح واحد حالا ولم يبين ذلك فعلم المشتري خيانتة يصير بخيرا ان سدرده وان شاء قبله لان للاجل شبهة بالمبيع الا ترى انه يزداد في الثمن لاجل الاجل والشبهة في هذا ملحقة بالحقيقة احتياطا فصار كانه اشترى شيئين وباع احدهما مراجعة بثمنهما (فان اتلفه) اي المشتري المبيع (ثم عجز كل ثمنه) المسمى اذ ليس له الاولاية الرد ولا رد مع الانلاف ولو عجز بالتلف لكان اولي لان حكم الانلاف يعلم من حكم التلف بالاولى بخلاف العكس كافي البحر (وكذا التولية) يعني لو اشترى بثمنه وولاه بلايان ثم علم المشتري الخيانة خير لان الخيانة في التولية مثلها في المراجعة لا يثنائها على الثمن الاول كافي الفرائد وغيره لكن ينبغي ان يعود قوله وكذا التولية الى جيع ما ذكره للمراجعة فلا بد من البيان في التولية ايضا كافي البحر (ولو اشترى ثوبين صفقة كلا بخمسة كره بيع احدهما مراجعة بلايان) اي من غير بيان انه اشتره بخمسة مع ثوب آخر لان الجيد قد يضم الجاردي لزوجيه وهذا عند الامام (وقالا لا يكره) قيد ثوبين لان المشتري لو كان مما يكل او يوزن او يعد يجوز بلاكراهة اتصفا وقيد بقوله صفقة لانه لو كانا بصفقتين

يجوز ايضا اتفاقا وقيد بكلا بخمسة اذ لو بين ثمن كل واحد منهما لا يكره اتفاقا وقيد بخمسة لانه لو باعه بالزائد لا يجوز اتفاقا وقيد المراجعة ليس للاحة از عن التولية لانها في الحكم كذلك بل لانه لو باعه مطلقا لا يكره اتفاقا (ومن ولي) اي باع شيئا بالتولية (بماقا عليه) او اشتراه (ولم يعلم شتره قدره) نكح قام عليه في المجلس (فقد) البيع لجهالة الثمن وكذا المراجعة (وان علمه) اي علم المشتري قدره في المجلس (خير) بين اخذه وتركه لان الفساد لم يتقرر فاذا حصل العلم في المجلس جعل كابتداء العقد وصار كآخر القبول الى آخر المجلس فان علم بعد التفرق بقرار الفساد وفي التور لا رد بغير فاحش في ظاهر الولاية ونفى بالرد ان غيره والا وتصرفه في بعض المبيع غير مانع منه (*فصل*) في بيان البيع قبل قبض المبيع والتصرف في الثمن بالزيادة وانقصان وغير ذلك وجه ايراد الفصل ظاهر لان المسائل المذكورة فيه ليست من باب المراجعة ووجه ذكرها في بابها الاستطراد باعتبار تقييدها بقيد زائد على البيع المجرد (لا يصح بيع المنقول قبل قبضه) لثبته عليه السلام عن بيع مالم يقبض ولان فيه غرر انفساخ العقد على اعتبار الهلاك بخلاف هبته والتصدق به واقراضه قبل القبض من غير البائع فانه صحيح عند محمد على الاصح خلافا لابي يوسف واما كتابة العبد المبيع قبل القبض موقوفه للبائع حبسه بالثمن وان نفذه نفذت كافي التبيين ولا خصوصية لها بل كل عقد يقبل النقص فهو موقوف واماز ويح الجارية المبيعة قبل قبضها لجأز بدليل صحة تزويج الابن واما الوصية به قبل القبض فصحيحة اتفاقا واطلاق البيع شامل للجارة والصلح لانه بيع وقيد بالمنقول لانه لو كان مهورا او ميراثا او بدل الخلع او التتق عن مال او بدل الصلح عن دم العمد يجوز بيعه قبل القبض بالاتفاق والاصل ان كل عوض ملك بعقد ينسخ بهلاكه قبل قبضه فاتصرف فيه غير جائز واما لجأز كما في البحر (واصح في المقار) اي يصح بيع عقار لا يخشى هلاكه قبل قبضه عند الشيخين (خلافا ل محمد) وهو قول زفر والشافعي عملا باطلاق الحديث واعتبار المنقول ولهما ان ركن البيع صدر عن اهله في محله ولا غرر فيه لان الهلاك بالعقار نادر حتى اذا تصور هلاكه قبل القبض لا يجوز بيعه بان كان على شط النهر او كان المبيع علوا فعلى هذا الوعيد لا يخشى هلاكه قبل القبض كما قدنا لكان اولى تدبر بخلاف المنقول وانقرر المنهي غرر انفساخ العقد والحديث معلول به عملا بدلائل الجواز وانما عبر بالصحة دون النفاذ والزرع لان النفاذ والزرع موقوفان على نقد الثمن او رضاء البائع والاطلاق ابطاله بخلاف ما لا يقبل النقص كالتعق والتدبير والاستيلاد كما في البحر (ومن اشترى ككليا كليا) اي بشرط الكيل (لا يجوز له) اي للمشتري (بيعه ولا اكله حتى يكيله) ثانيا لقوله عليه السلام اذا اشترى فاكله واذا بيعت فاكله واحتمال الغلط في الكيل الاول اذ ربما ينقص او يزيد فالزيادة للبائع فيصير التصرف في مال الغير حراما فيجب الاحتراز لكونه ربويا بخلاف ما اذا اشترى مجازفة لان الكيل له ولم يذكر فساد البيع ونقص في الجامع الصغير على فساد وفي الفتح نقلا عن الجامع الصغير لو اكله وقد قبضه بلا كيل لا يقال انه اكله حراما لانه اكل ملك نفسه الا انه انما اكل ما امر به من الكيل وكان هذا الكلام اصلا في سائر المبيعات يباعا فاسدا اذا قبضها فاكلها فاكلها وقد تقدم انه لا يحل اكل ما اشتراه فاسدا وهذا بين ان ليس كل ما لا يحل اكله اذا اكله ان يقال فيه اكل حراما (وكي كيل البائع بعد العقد بحضرته) اي بخضرة المشتري لان المبيع صار معلوما به وتحقق التسليم (هو الصحيح) رد لما قيل شرط كيلان كيل البائع بعد العقد بخضرة المشتري وكيل المشتري قبل التصرف فيه قيد ببيع العقد وبخضرة المشتري لانه اذا اكله قبل العقد مطلقا وبعده في غيبة المشتري لا يكون كافيا كما في البحر (ومثله) اي مثل الكيل (الوزني والعددي) غير الدراهم والدنانير اي لا يبيعه ولا يأكله حتى يزنه او يعبه ثانيا ويكني ان وزنه او عدده بعد البيع بخضرة المشتري وفي المجتبى لو اشترى المعدود وعدا كالموزن وحرمت الزيادة عليه هذا عند الامام في الظاهر الروايتين وعنه انه كالمذروع وهو قولهما لانه ليس من الربويات فعلى هذا يلزم للخص التفصيل تدبر وانما قدنا بغير الدراهم والدنانير لانهما يجوز التصرف فيهما بعد القبض قبل الوزن كما في الابيضاح هذا كله في غير بيع التعاطي اما هو فلا يحتاج الى وزن المشتري ثانيا وان صار يباعا بالقبض بعد الوزن وفي الخلاصة وعليه الفتوى (المذروع) اي لا يحرم بل يجوز بيعه والتصرف فيه قبل اعادة الذرع بعد القبض لان الزيادة له اذا الذراع وصف في الثوب واحتمال انقص انما يوجب خبايره وقد اسقط بيعه بخلاف المتدرج في التبيين هذا المسمى لكل ذراع عما وان سمي ولا يحل له التصرف فيه حتى يذرع (وصح التصرف في الثمن) ببيع وهبة واجارة ووصية وتملك من عليه بعوض وغير عوض (قبل قبضه) سواء كان عمالا ينعين كالنقود او عيانتين كالكيل والموزن حتى لو باع ابلا بدراهم او بكر من حنطة جازان يأخذ بدله شيئا آخر لان المطلق للتصرف وهو الملك قائم والمانع وهو غرر الانفساخ بالهلاك

منتف لعدم تعيينها بالتعيين اي في النقود بخلاف المبيع كما في العنابة وغيرها لكن المدعى عام وهو انصرف في الثمن قبل القبض جاز مطلقا سواء كان عمالا ينعين او عيانتين كالمز والدليل وهو اتفاق غرر الانفساخ بالهلاك لعدم تعيينها بالتعيين فيكون الدليل اخص من المدعى تدبر (والخذمنه) اي صح حط البائع بعض الثمن ولو بعد هلاك المبيع لانه يحال يمكن اخراج البذل عما يقابل لكونه اسقاطا والاسقاط لا يستلزم ثبوت ما يقابل فثبت الحط في الحال ولا يلحق باصل العقد استنادا وفيه اشارة الى ان حط كل الثمن غير التحق بالعقد اتفاقا (و) صح (الزيادة فيه) اي في الثمن (حار قيام المبيع) ان قبل البائع في المجلس حتى لو زاده فلم يقبل حتى تفرقا بطلت الزيادة كما في الهداية وغيرها فعلى هذا الوعيد لكان اولى لانه عمالا ينعين (لا بعد هلاكه) اي المبيع في ظاهر الرواية اذ لو هلك المبيع او تغير بتصرف المشتري فيه حتى خرج عن اطلاق اسمه عليه كبرطعن او خرج عن محلة المبيع كعبد ولا يجوز الزيادة اذ ثبتها المحوظ في مقابلة الثمن وهو غير باق على حاله في تصور التقابل فيه (وكذا) صح (الزيادة في المبيع) ولزم البائع دفعها ان قبل المشتري ذلك لانه تصرف في حقه وملكه ويلحق بالعقد فيصير حصة من الثمن حتى لو هلك الزيادة قبل القبض تسقط حصتها من الثمن بخلاف الزيادة المتولدة من المبيع حيث لا يسقط شيء بهلاكها قبل القبض وكذا اذا زاد في الثمن عرضا كالمواشاة بمائة ونقايضا ثم زاده المشتري عرضا قيمته خسون وهلاك العرض قبل التسليم ينسخ العقد في ثلثه ولا يشترط للزيادة هنا قيام المبيع فتصح بعده هلاكه بخلاف الزيادة في الثمن كما في البحر وقال يعقوب باشا وههنا كلام وهو ان الظاهر من الكافي ان الزيادة بعد تلف المبيع سواء كانت في الثمن او في المبيع تصح في رواية ولا تصح في ظاهر الرواية لان الزيادة تغير العقد من وصف الى وصف فتستدعي قيام العقد وقيامه بقيام المبيع وكذا في بعض شروح الجامع الصغير ان الزيادة في المبيع او الثمن انما تجوز اذا كان المبيع قائما ولا يجوز لو كان المبيع هالكين هذا وبين ما ذكرناه من اعادة قبليته في التوفيق (ويعلق الاستحقاق بكل ذلك) اي استحقاق البائع والمشتري بكل الثمن والمبيع والزائد والمزيد عليه فالزيادة والحط يلحقان باصل العقد عندنا وقال صدر الشريعة ويمكن ان يراد انه اذا استحق مستحق المبيع او الثمن فلا استحقاق يتعلق بجميع ما يقابل من المزيد والمزيد عليه فلا يكون الزائد صله مبتدأ كما هو مذهب زفر والشافعي انتهى واعترض عليه صاحب الدرر بانه لا يمكن ذلك لان مدار هذا الاستحقاق على الدعوى والبيئة فان ادعى المستحق مجرد المزيد عليه واثبتا خذوه وان ادعاهم الزيادة واثبتا خذوه وكذا ان ادعى الزيادة فقط ثم ان حكم الاتحاق يظهر في التولية والمراجعة قليا مل (فراغ ويولي) هذا تفرع على صحة الزيادة والحط وعلى الحاقهما باصل العقد (على السكك ان زيد وعلى ما بقي ان حط) لانه كلام الزيادة والنقصان ملحق باصل العقد فتعتبر المراجعة والتولية بالنسبة اليه (والشفيع يا خذبالاقل في الفصلين) اي فصل الزيادة على الثمن وفصل الحط عنه وان كان مقتضى الحاق بالاصل ان يأخذ بالسكك في صورة الزيادة لان حقه تعلق بالعقد الاول وفي الزيادة ابطاله وليس لهما ابطاله (ومن قال مع عبدك من زيد بالف على ابي ضامن) كذا اي مائة مثلا (من الثمن سوى الالف اخذ) اي عمول العبد (الالف من زيد والزيادة منه) اي من الضامن لان الزيادة المشروطة جعلت من الاعل (المقابل) للبائع فكله التزم بعض ما ورد عليه العقد من الثمن فيؤخذ منه (وان لم يقل من الثمن) والمسئلة بمجالها (مالالف على زيد) لانه ثمن العبد (ولاشي عليه) من الثمن على المقابل لانه لم يزد فان قيل فكيف لاشي عليه وعبارته صريحة في الضمان قلنا مبنى الكلام على انه قال مع عبدك من زيد بالف على ابي ضامن سوى الالف والضمان اذن غير متعلق بالثمن فلا شئ عليه من الثمن هذه المسئلة من تقارير زيادة الثمن وفي ذكرها مائدة جوازها من الاجنبى ايضا ولهذا ذكرها المص في هذا الباب ولقد اصاب ولم يذكر صاحب الهداية بل اوردها بعد السلم (وكل دين اجل باجل معلوم صح تأجيله) وان كان حالا في الاصل لان المطالبة حقه فله ان يؤخره سواء كان ثمن مبيع او غيره تسير اعلى من له عليه الا ترى انه يملك ابراءه مطلقا فكذلك اموقا ولا بد من قبوله من عليه الدين فلو لم يقبله بطل التأخير فيكون حالا ويصح تعليق التأجيل بالشرط كما في البحر (الا فرض) استثناء من قوله وصح تأجيله اي فلا يصح تأجيله لكونه اعادة وصلة في الابتداء ومعاوضة في الانتهاء فعلى اعتبار الابتداء لا يلزم التأجيل فيه كما في الاعارة اذ لا جبر في التبرع وعلى اعتبار الانتهاء لا يصح لانه يصير بيع الدراهم بالدراهم نسة وهو ربوا وفي الظهريية الفرض المجبور يجوز تأجيله وفصل صاحب التنوير مسألة الفرض لكثرة الاحتياج اليها في المعاملات فقال الفرض هو عقد مخصوص رد على دفع مال مني رد مثله وصح في مني لاني غيره فصح استقراض الدراهم والدنانير وكذا ما يكال او بوزن او بعد متقار بافصح استقراض جوز ويصح ولم استقرض طعما بالعراق

خذ صاحب القرض بمكة فعليه قيمته بالعراق يوم اقترضه عند ابي يوسف وعند محمد يوم اختصما وليس عليه ان يرجع الى العراق فباخذ طعامه ولو استقرض الطعام ببلدة فيه الطعام رخص فلقبه المقرض في بلدة فيه الطعام قال ماخذ الطالب بحقه فليس له ان يحبس المطلوب ويؤمر المطلوب بان يوثق به حتى يعطيه طعامه في البلد الذي استقرض فيه استقرض فيه شيئا من الفواكه كيلا او وزنا فلم يقبضه حتى انقطع فانه يجبر صاحب القرض على تأخيرته الى مجيء الحديث الا ان يرضى على القيمة ويملك المستقرض القرض بنفس القبض عند الشيخين خلافا لابي يوسف اقترض صيافا استهلكه الصبي لا يضمنه وكذا المعتوه ولو عدا المحجور الا اذا اخذه قبل العتق وهو كالودعة استقرض من اخر دراهم فانه المقرض فقال المستقرض القهصافي الماء فالحاشا لشيء على المستقرض والقرض لا يتعلق بالجائر من الشروط فالفساد فيها لا يبطله ولكنه يلغو شرطه رد شيئا اخر فلو استقرض الدراهم المكسورة على ان يؤدي صحيحا كان باطلا وعليه مثل ما قبض (الافى الوصية) فهو استثناء من المستثنى يعني اذا اوصى ان يقرض من ماله الف درهم فلانا الى سنة يجوز من الثلث ويلزم ولا يبطل حتى تمضي المدة لانه وصية بالتبرع والوصية يتسامح فيها نظر الموصى الا ترى انها تجوز بالخدمة والسكنى وتلزم (ولا يصح ان اجعل الى اجل مجهول متاعا حسنا) الجهالة (كهبوب الرخ) ونزول المطر مثلا (ويصح في المتقارب كالحصاد ونحوه) كما جاز ذلك في الكفالة (* باب الربوا *) وجد مناسبه للراية ان في كل منها زيادة الا ان تلك حلال وهذه حرام والحل هو الاصل في الاشياء فقدم ما يتعلق بتلك الزيادة على ما يتعلق بهذه والربوا يكسر الراء والقصر اسم من الربوا بالغش والسكون فلامه واوولنا قبل في النسبة ربوي وفحها خطأ وفي المصباح الربوا الفضل والزيادة وهو مقصور على الاشهر وليس المراد مطلق الفضل بالايجاع وانما المراد فضل مخصوص فلذا عرفه شرعا بقوله (هو فضل مال) اي فضل احد المتجانسين على الاخر بالمعيار الشرعي اي الكيل والوزن ففضل قفري شعير على قفري بل يكون ربوا (حال) ذلك الفضل (عن عوض) قديبه ليخرج بيع كبروكر شعير بكري بروكري شعير فان للساني فضلا على الاول ولكنه غير خال عن العوض بصرف الجنس الى خلاف جنسه بان يباع كبروكر شعير وكري شعير بكري (شرط) جلة فعلية صفة لفضل مال اي شرط ذلك الفضل (لاحد اسعادين) اي البايعين او المقرضين او الزاهنين للاحتراز عما اذا شرط لغيرهما وفي الاصلاح في احد البلدين ولم يقل لاحد العاقدين لان العاقد قديكون وكبلا وقديكون فضوليا والمعتبر كون الفضل للبايع او المشتري انتهى لكن عقد الوكيل عقد للموكل وعقد الفضولي يتوقف على قبول المالك فيصير العاقد حقيقة الموكل او المالك فلا حاجة الى التبديل تدبر (في معاوضة مال بمال) قديها للاحتراز عن هبة بعوض زائد ويدخل فيه ما اذا شرط فيه من الارتفاع بالمرح كالاستخدام والكوب والزراعة واللبس وكل الثمر فان الكل ربوا احرام كما في القهستاني (وعليه) لو جوب المماثلة التي يلزم عند فواتها الربوا وفي اصطلاح الأصول العلة ما يضاف اليه ثبوت الحكم بلا واسطة فخرج الشرط لانه لا يضاف اليه ثبوته والسبب والعلامة وعلة العلة لانها بالواسطة (المدر) لغة كون شيء مساويا لغيره بلا زيادة ولا نقصان وشرعا التساوي في المعيار الشرعي الموجب للمماثلة الصورية وهو الكيل والوزن (والجنس) اي مع اتحاد الجنس في العوضين فالعلة بمجموع الوصفين عندنا لان الاصل فيه الحديث المشهور وهو قوله عليه السلام الخطئة بالخطئة مثلا يبدل يبدل والفضل ربوا وعده الاشياء الستة الخطئة والشعر والتمر والمخ والذهب والفضة اي يبيعوا مثلا بمثل او يبيع الخطئة بالخطئة مثلا بمثل حذف المضاف واقيم المضاف اليه مقامه واعرب باعرا به ومثل خيره ولما كان الامر للوجوب والبيع مباح صرف الوجوب الى رعاية المماثلة كما في قوله تعالى فمرها من مقبوضة حيث صرف الانجاب الى القبض فصار شرط للمهرن والمماثلة بين الشبهين يكون باعتبار الصورة والمعنى معا والقدر يسوي الصورة كما بيناه والجنسية تسوي المعنى فقط هو الفضل الذي هو الربوا ولا يعتبر الوصف لقوله عليه السلام جيدها وورديها سواء (بحرم) تفريع على كون العلة القدر والجنس (بيع الكيل والوزن) يحنس كبيع الخطئة بالخطئة والذهب بالذهب مثلا (متفاضلا) لوجود الربوا في ذلك (او نسبة) اي باجل لما في ذلك شبهة افضل اذ التقدير (ولو) وصلية (غير مضموم) خلافا لالتفاسي فان علة الربوا عند الطعم في المطعومات والنية في الايمان والجنسية شرط لعمل العلة عملها حتى لا تعمل العلة المذكورة عنده الاعتد وجود الجنسية (كالجس) من المكيلات (والحديد) من الموزونات والطعم غير معتبر عندنا (وجل) بيع ذلك (متماثلا بعد التقابض او متفاضلا غير معتبر) لثقتين (لثقتين) حرمان سكل ومادون نصف صاع فهو في حكم الخطئة لانه لا يقدر بالشرع بمادونه واما اذا كان احد البلدين يبلغ حد نصف الصاع او اكثر والاخر لم يبلغه فلا يجوز كما في النهاية (وبضعة

باب الربوا

(ببضعة) وعمره قريتين) وحاصله ان ما يدخل تحت المعيار وهو الكيل والوزن اما قلته كالحقنة والحقن والتمرة والقرتين واما لكونه عدديا لايبيع بالمعيار الشرعي بالبيضة والبيضتين والجوزة والجوزتين يحل البيع متفاضلا لعدم جريان القدر والمعيار فلا يوجد المساواة فلم يمتز الفضل ويبقى على الاصل وهو الحل عندنا خلافا لالتفاسي اوجود علة الحرمة وهي الطعم مع عدم المخاس وهو المساواة فيحرم لان الاصل عنده الحرمة (فان وحدا) وان كان اي الكيل والوزن مع الجنس (حرم الفضل) كقوله رب يقرض من ماله (و) حرم (النساء) ولو مع التساوي كقفريين بقفريين منه احدهما او كلاهما شئ وجوز ان يبيع من ماله (ح) اي الفضل والتساوي لعدم العلة الموجبة الحرمة اذ الاصل الجواز والحرمة بعارض فيجوز ما لم يثبت فيه دليل الحرمة (واروجد احدهما فقط حل متفاضلا) كما اذا بيع قفري خطئة بقفري شعير يدايد حل الفضل فان احد جزئي العلة وهو الكيل موجود هناك دون الجزء الاخر وهو الجنسية وان بيع خسة اذرع من الثوب الهروي بسة اذرع منه يدايد حل ايضا لان الجنسية موجودة دون القدر (لانها) اي لا يحل النساء في مائتين الصورتين ولو بالتساوي وذلك لان جزء العلة وان كان لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة في الربوا والشبهة في باب الربوا الحقيقة بالحقيقة لكنها دون من الحقيقة فلا بد من اعتبار الطرفين في النسبة احدا بالدين معدوم وبيع المعدوم غير جائز فصار هذا المعنى مرجحا لتلك الشبهة فلا يحل وفي غير النسبة لم تعتبر الشبهة لما قلنا ان الشبهة ادون من الحقيقة على ان الخبر المشهور وهو قوله عليه السلام اذا اختلف النوعان فبيعهما كيف شئت بعد ان يكون يدايد يدايد ما قلنا وعند الشافعي ان الجنس بانفراده لا يحرم النساء كما في شرح التوقاية ثم قرعه بقوله (فلا يبيع ببيع هروي في هروي) لوجود الجنس وانما في المسألة فيه (ولا) سدا (ربقي شعير) وجود القدر مع النساء (وشرط اتعين والتقابض) في المجلس (في الصرف) لقوله عليه السلام الفضة بأفضة هاه وهاه معناه خذ يدايد والمراد به القبض كني بها عنه لانها آتية (و) شرط (اتعين فقط في غيره في غير عقد الصرف من الربويات ولا يشترط التقابض في بيع الطعام بمثله عينا حتى لو باع برابير بعينها وتفرقا قبل القبض جاز عندنا خلافا للشافعي وانما قلنا بمثله اذا التفاضل لا يجوز اتفاقا وانما قلنا عينا اذ لو لم يكن معينا لا يجوز اتفاقا اما عندنا فلهدم العينة واما عنده فلهدم القبض ولا شفعي قوله عليه السلام الطعام با طعام يدايد ولانه لو لم يقبض في المجلس يتعاقب القبض فبوجود في القبض الاول مزية فيتحقق شبهة الربوا ولنا انه مبيع متعين فلا يشترط فيه القبض كالثوب وهذا لان الفائدة المطلوبة انما هو التمكن في انصرف فيه فيرتب ذلك على اتعين بخلاف الصرف لان القبض فيه ليتعين به ومعنى قوله عليه السلام يدايد عينا بعين لما رواه عبادة بن الاصامت كذا وتعاقب القبض لا يعتبر تفاوتا في مال عرفا بخلاف النقد والاجل (وما نص) على صفة المجهول (على نحو) الربوا فيه كذا فهو كذا ابدأ كالمشعر والتمر والمخ (و) ان نص (على تحريمه) اي تحريم الربوا فيه (ربوا هو وزني ابدأ كالدع والفضة) وصولية (تعريف بخلافه) لان النص قاطع واقرى من العرف والاقوى لا يترك بالادنى (و) لا يبيع فيه اي في كونه كيليا او وزنيا (حل على العرف كغير الستة المذكورة) من البر الى الفضة لان الشرع اعتبر عادة الناس لقوله عليه السلام ما رآه المؤمنون حسنا فهو عند الله حسن وقال الشافعي هو محمول على عادة اهل الحجاز في عهد رسول الله عليه السلام قلنا ذلك في نصاب الزكوة والكفارات لان الامة اجتمعت على خلاف ذلك في البياعات وعن ابي يوسف انه يعتبر العرف على خلاف المنصوص عليه ايضا لان النص على ذلك يمكن العرف وقد تبدل فتبدل حكمه وقال المولى سعدى استقرض الدراهم عددا وبيع الدقيق وناعا على ما هو المتعارف في زماننا ينبغي ان يكون منبذ على هذه الرواية ثم قرعه بقوله (فلا يجوز بيع البر بالبر مثلا ووزنا) لان البر كيل شرعا لا وزني (ولا) يجوز بيع (الذهب بالذهب مثلا ولا كالا) لان الذهب وزني لا كيل ولا يباع ذلك لاحتمال الفضل على ما هو المتعارف فيه (وجاز بيع فلس من فلان معينين) عند الشيخين (خلافا لمحمد) بيع الفلس يحنس متفاضلا يحتمل وجودها الاول ان يكون كلاهما في البيع معينا الثاني ان يكون المبيع معينا والثمن غير معين الثالث عكس الثاني الرابع ان يكون كل منهما غير معين والكل ناسد سوى الوجه الاول له ان الثمنية تثبت باصطلاح الكل فلا تبطل باصطلاحهما واذ اقيمت اثما لا تثبت فصار كبيع الدرهم بالدرهمين ولهما ان الثمنية في حقهما تثبت باصطلاحهما اذ لا ولاية للغير عليهما وتبطل باصطلاحهما واذ ابطلت تثبت بانهما في حقهما تثبت باصطلاحهما (ويجوز بيع الكرابس بالقطن) وكذا بالفلز كيف ما كان لا خلافا فلهما جواز ان الثوب لا يفسد ليعود عن لا وقطنا والكرايس الباب من اللحم والجمع كرايس كالربوا القطن بقرنه فانه يجوز كيف ما كان لا خلافا للجنس وهو قول محمد وقال ابو يوسف لا يجوز الا بمساو او قول محمد اظهر في الحاي وهو الاصح ولو باع قطنا غير مخلوح بمخلوح جاز اذا

ان الحائض اكثر مما في الاخر والا يجوز ولو ما علقه من غير المحلوج يجب القطن فلا بد ان يكون الحب الحائض اكثر
من الحب الذي في القطن (و) يجوز (بيع اللحم بالحواش) عند الشيخين (وعند محمد) وهو قول الشافعي (لا يجوز
بيعه) اي بيع اللحم (بحواش) جنسه حتى يكون اللحم اكثر مما في الحواش) ليكون اللحم بمقابلة ما فيه والباقي من اللحم
بمقابلة السقط كالجلد والكروش والامعاء والطحال لانهما جنس واحد ولهذا لا يجوز بيع احدهما بالآخر نسة فكذا
متفاضلا كالزيت والزيتون وهو القياس ولهما ان الحيوان ليس لحمه بمال ولا ينتفع به انتفاع اللحم وماليته معلقة
باز كونه ذكورا جنسا آخر بخلاف الزيت والزيتون وهو الاستحسان قيد بالحلم لانه لو باع احد الشاتين المذبوحتين
الغير المسلوختين بالآخرى جاز اتفاقا بان يجعل لحم كل منهما يجلد الآخر ولو كانتا مسلوختين يجوز اذا تساويا وزنا
ولو اشترى شاة حية بشاة مذبوحة يجوز اتفاقا موضع الخلاف بيع اللحم من جنس ذلك الحيوان (ويجوز بيع الدقيق
بالدقيق متائلا كيلا) لا متفاضلا لاتحاد الاسم والصورة والمعنى وبه ثبت المجانسة من كل وجه ولا يعتبر احتمال
التفاضل كما في البر بالبر وقيد ابن الفضل بما اذا كانا مكبوسين والا لا يجوز خلافا للشافعي لعدم الاعتدال في دخوله
الكيل لانه منكس ومتملى جدا وقوله كيلا احتراز عن الوزن لان فيه روايتين وعن الجراف وشارة البرقي قوله
الشافعي (لا) يجوز بيع الدقيق (بالسويق) اي اجزاء حنطة مقلية والدقيق اجزاء حنطة غير مقلية (اصلا)
اي لا متفاضلا ولا مساويا عند الامام لانه لا يجوز بيع الدقيق بالمقلية ولا بيع السويق بالحنطة فكذا بيع اجزائها
لقيام المجانسة وبيع المقلية والسويق مساويا جاز لاتحاد الاسم (خلافا لهما) اي فلا يجوز كيف ما كان لاختلاف
الجنس ولكن يدايد لان القدر مجعدهما (ويجوز بيع الرطب بالرطب متائلا) خلافا للشافعي (وكذا) يجوز
(بيع الرطب بالتمر وانعيب بالزبيب متائلا) عند الامام لان الرطب والتمر متجانسان بالذات لا بالصفات فيدخل تحت
قوله عليه السلام التمر بالتمر مثل بذل وان لم يتجانسا على زعم المخالف يجوز ايضا لدخوله تحت قوله عليه السلام
اذا اختلف النوعان فيبيعوا كيف شئتم بعد ان يكون بدايد (خلافا لهما) لان نقصان الرطب بالجفاف وبيع العنب
بالزبيب على هذا الخلاف (وكذا) يجوز (بيع البر رطبا) بفتح الراء وسكون الطاء (او مبلولا بمثله او باليابس)
(و) (بيع التمر) والزبيب متعدين بمثلهما (مساويا) حال من الجمع يعني يجوز بيع البر رطبا او مبلولا بمثله او باليابس
(و) (بيع التمر) والزبيب متعدين بمثلهما (مساويا) عند الشيخين لان حال المبيع معتبر وقت العقد فغير التساوي فيه
اختلفت الصفة او لم تختلف (خلافا لمحمد) في جميع ذلك لانه اعتبر التساوي في الحال والمال وترك ابو يوسف
الاصل الذي هو تحقق التساوي حال العقد في بيع الرطب بالتمر وكان مع محمد لحديث النبي عليه السلام انه سئل
عن بيع الرطب بالتمر فقال النبي عليه السلام او ينقص اذا جف فقبل نعم قال لا اذا جف الباقي على القياس (ويجوز
بيع لحم حيوان بلحم حيوان غير جنسه متفاضلا) نقدا (وكذا اللبن) وعن الشافعي انهما جنس واحد لاتحاد المني
فلا يجوز الامساويا ولما ان الاصول مختلفة حتى لا يضم بعضها الى بعض في الزكوة فكذا اجزاؤها وقيدنا بالثقة
لان بيعه نسة غير جائز بالاتفاق (والجاموس مع البقر جنس واحد وكذا المعز مع الضأن والخص مع الغراب) فلا يجوز
بيع لحم البقر بالجاموس متفاضلا لاتحاد الجنس بدليل الضم في الزكوة للتكميل فكذا اجزاؤها ما لم يختلف المني
كعمر المعز وصوف الضأن فانها جنسان فان قلت لم جاز لحم الطير بغيره يعضه يعض متفاضلا مع انه جنس واحد
ولم يتبدل بالصفة قلنا انما جاز لانه غير موزون عادة فاما يكتن مقدار فلو وجد العلة فاصله ان الاختلاف باختلاف
الاصل او المنة او يتبدل بالصفة وفي الفصح ينبغي ان يستثنى من لحوم الطير الدجاج والاوز لانه يوزن في عادة اهل مصر
بعضه (ويجوز) بيع (خل العنب بخل الدفل) نقدا (متفاضلا) لانهما جنسان متغايران كاصلهما (وكذا لحم البطون
بالالبية او بالحلم) اي يجوز بيعهما متفاضلا وان كانت كلهما من الضأن لانهما اجناس مختلفة لاختلاف الاسماء والصور
والمقاصد (و) يجوز بيع (الخبر بالبر والدقيق بالسويق) متفاضلا لعدم التجانس لان الخبر وزني او عددي
والبر كيل بالاس ولم يجعدهما قدر وكذا بيع الخبر بالدقيق والسويق متفاضلا لما ذكرنا من عدم التجانس فلم توجد
علة الر بوا هذا اذا كانا قديين واما اذا كان احدهما نسة سواء كان خبرا او برا ودقيقا فيجوز في صورة كون البر
نسة عند الامام لانه اسم موزون في مكيل يمكن ضبط صفته ومعرفة مقداره قبل يقى به ويجوز في صورة كون الخبر
نسة عند ابي يوسف لانه اسم في موزون وقيل يقى به وعن هذا قال (وان) وصلية (كان احدهما نسة به يقى
للتصايل وفي الحواش) ويجوز بيع اللبن بالجين (ولا يجوز بيع الجيد بالردى) اذا قيل يميند (مما فيه
الربوا الامساويا) لقوله عليه السلام جدها ورد بها سواء (وكذا) لا يجوز بيع (البر بالتمر)
لاطلاق التمر على البر (ولا) يجوز بيع (البر بالدقيق او بالسويق او بالحنطة مقلية) اي لا مساويا

ولا متفاضلا لان المجانسة باقية من وجه باعتبار انها اجزاء الحنطة (ولا) يجوز (بيع الزيتون بالزيت والحم
بالشبرج حتى يكون الزيت) في صورة بيع الزيتون به (والشبرج) في صورة بيع السهم به (اكثر مما في الزيتون)
والسهم وفيه ألف والنشر المرتب وهو ان يرجع الاول الاول والثاني الثاني (لتكون الزيادة بالخير) بفتح الراء
المتلوية تقل كل شيء يعصر اعمل ان البيع لا يجوز في ثلث صور الاول ان يعلم ان الزيت الذي في الزيتون اكثر
لتحقيق الفضل من الدهن والفضل الثانية ان يعلم التساوي لخلو الفضل عن الغرض الثالثة ان يعلم انه مثل او اكثر
او اقل فلا يصح عندنا لان الفضل المتوهم كالتحقق احتياطا وعند زفر جاز لان الجواز هو الاصل والفساد لوجود
الفضل الحالي فالحال لا يفسد ويجوز البيع في صورة الاجماع ان يعلم ان الزيت المتفضل اكثر ليكون بالفضل
وكل شيء يتفله قيمة اذا بيع بالخالص منه لا يجوز حتى يكون الخالص اكثر كبيع الجوز بدنه واللبن بسعته والتمر
بتوهمه كافي البحر (ولا يستقرض الخير اصلا) اي لا وزنا ولا عددا عند الامام للتفاوت القالح من حيث الطول
والعرض والقلظ والدقة ومن حيث الجواز والنور (وعند ابي يوسف) يجوز استقراضه (وزنا) لا مكان التساوي
في الوزن لاعداد التفاوت في آحاده وبه يقى وبه جزم صاحب الكنز وذكرا ان يلحق ان الفتوى على قول ابي يوسف
(وعند محمد يجوز عند ايضا) للتعامل وفي شرح النجم الفتوى على قول محمد وفي الفصح وانما يرى قول محمد
احسن لكونه ايسر وارفق (ولاروي ابي السند وعنده) لانه وما في يده ملكه اطلقه وقيد بعض الفضلاء بما اذا لم يكن
دين مستغرق لرقبه وكسبه واما اذا كان مستغرقا فيجوز ان يوايتهما اتفاقا لعدم الملك عنده للمولى في كسبه كالمكاتب
وعندهما تعلق حق الغير لكن اذا لم يكن ماعنه لمولا بان كان حديونا سواء كان الدين لمولا كالمكاتب او لغيره
فيقرر البيع بينهما فبصير الحكم حكم سائر البيوع ولذا لم يقصص تدبير وفي البحر ولا يروى بين المتقاضي وبين
وشريكي الغنا اذا تابعا من مال الشركة وان كان من غيره جرى بينهما (ولا يروى) بين المسلم والحربي في دار الحرب
عند الطرفين خلافا لابي يوسف والشافعي اعتبارا بالمستأمن منهم في دارنا ولهمنا قوله عليه السلام لا يروى
بين المسلم والحربي في دار الحرب ولان مالهم مباح في دارهم فباي طريق اخذه المسلم اخذ مالا مباحا اذا لم يكن
غدر بخلاف المستأمن منهم لان ماله صار محظورا بعقد الامان قال في السهيل وغيره ويجوز ان يوايتهما
سلم ومن آمن ثم لعدم العصمة في مال من اسلم ثمه فصار كمال الحربي ويجوز للمسلم اخذ مال الحربي برضاه ولهما انه
يواجرى بين مسلمين فخرم وفيه كلام وهو ان غديم العصمة ممنوع الا يروى ان الفاتحين لم يملكوا ما في يدين اسلم ثمه اذا
ظهر واعلمهم انتهى لكن يمكن الفرق بان بيع الشيء من الرويات يجنبه متفاضلا يكون برضاه بخلاف ما اذا طهره
عليهم واخذوا ما في يدين اسلم ثمه لانهم اخذوا فخر الابار رضاه فافترقا بذكر (*) باب الحقوق والاستحقاق (*) كان من حق
مسائل الحقوق ان يذكره في الفصل المتصل باول البيوع لان المص التزم ترتيب الهداية كما التزم صاحب الهداية
ترتيب الجامع الصغير ولان الحقوق توابع فليق ذكرها بعد ذكر مسائل المتبوع الان صاحب الهداية ذكر
مسائل الحقوق في باب على حدة ثم ذكر مسائل الاستحقاق في باب آخر والمص ذكرهما في باب وليت شرعى
لم ترك اسلوبه والحقوق جمع حق وهو خلاف الباطل وهو مصدر حق الشيء من باي ضرب وقتل اذا وجب وثبت
ولهذا قيل لمرافق الدار حقوقها وتماضي البحر فليراجع (يدخل الملو والكيف في بيع الدار) وان لم يذكر بكل
حق هولها ونحوه لان الدار اسم لما يدار عليه الحدود من الحائط واليتم على بيوت ومنازل ويحسن غير مستقف
والعلوم اجزائه فيدخل فيه من غير ذكر وكذا الكيف داخل فيما اطلق عليه وان كان خارجا مينا على الظلة
لا به بعد منها عادة وكذا يدخل برالماء والاشجار التي في صحنها والبستان الداخل واما الخارج فان كان اكثر منهما
او مثلهما لا يدخل الا بالشرط وان كان اصغر منها يدخل لانه يعد من الدار عرفا والكيف المستراح كافي البحر وفي النهاية
الدار لغة اسم لقطعة ارض ضمنت لها الحدود وميرت عما يحاورها بادارة خط عليها في بعض اهل البعض ليجمع
فيها مرافق الصحراء للاستراح ومنافع الابنية للاسكان وغير ذلك ولا فرق بين ما اذا كانت الابنية بالماء والتراب او بالحجارة
والقباب (لا) تدخل (الظلة) في بيع الدار الظلة السباط الذي يكون احده طرفه على الدار والطرف الاخر على دار
اخرى او على اسطوانة في السكة ومعناها في الدار المبيعة كافي الفصح وفي البحر وغيره وفي الصحاح الظلة بالضم كهشة
الصفت وفي المغرب قول الفقهاء ظلة الدار يدون السدة التي تكون فوق الباب انتهى لكن عم في الاصلاح فقال او على
الاسطوانة في السكة سواء كان مفتوحا الى الدار ولا ومن وهم انها السدة التي فوق الباب فقد وهم انتهى (الابد كر كل
حق هولها) اي الدار (او بمرافقها) اي بذكر مرافقها وهي حقوقها اي بفتحها لمرافقها (او بكل) حق (قليل
وكبير هو في اوقافها) فدخل الظلة في سها عند الامام (وعندهما دخل) اي الظلة من غير ذكر شيء مما ذكرنا ان كان

باب الحقوق
والاستحقاق

من عهدها في الدار لانهما من توابع الدار وله ان الظلة تابعة للدار من حيث ان قرارا احد طرفيها على بناء الدار وليست
بتابعة لها من حيث ان قرار طرفيها الاخر على غير بنائها فلا يدخل بلا ذكر الحقوق وتدخل يد كرها عملا بالشبهين
ولو كان خارج الدار مبنيا على الظلة يدخل في بيع الدار بلا ذكر الحقوق لانها تعد من الدار عادة وفي الحائبة ويدخل
الباب الاعظم فيما يباع بيتا ودارا معا فلهما ان الباب الاعظم من فراجهما (ولا يدخل العلو في شراء منزل الا بدكر
نحو كل حق) اي الا ان يقول لكل حق هو له او يرافقه او لكل قليل وكثير هو فيه اومنه لان المنزل بين الدار والبيت
اذ يتأق فيهما فاق السكنى بنوع قصور بانشاء منزل الدواب فيه فلهما بالدور يدخل العلو فيه تبعاً عند ذكر الحقوق
ولشبهه بالبيت لا يدخل فيه بدونه (ولا يدخل العلو في شرائه وان) وصليته (ذ كر كل حق) ونحوه ما لم ينص عليه
لان البيت اسم لما يات فيه والعلو مثله والشئ لا يستتبع مثله فلا يدخل فيه الا بالتخصيص عليه وفي الكافي ان هذا
التفصيل متى علم عرف الكوفة وفي عرفنا يدخل العلو الكيل سواء باع باسم البيت او المنزل والدار والاجرام بتتق
على العرف فيعتبر في كل اقليم وفي كل ظرف اهله (ولا يدخل الطريق) في بيع ماله طريق (ولا يدخل المسيل) في
بيع ماله مسيل (ولا يدخل الشرب) في بيع ماله شرب (الا بدكر نحو كل حق) لان هذه الاشياء تابعة من وجه باعتبار
وجودها بدون المبيع فلا يدخل الا بدكر نحو كل حق وفي القهستاني واللام للمهدي مسيل الماء والنهر في ملك خاص
وشرب الارض وماؤها ينبغي ان لا يدخل الشرب اصلا في موضع يتعارف بيع الارض بلا شرب وطريق الدار عرضه
عرض الباب الذي هو مدخلها وطوله منه الى الشارع او هوامع ومن طريق خاص في ملك انسان وقت البيع
فلو سد الطريق القديم لم يدخل بدكره فالطريق الى الشارع العام والى سكة غير نافذة تدخل في البيع كافي المحيط
لكن في الخلاصة ان الاخرة لا تدخل الاما ذكر بخلاف الطريق النافذة فانها لا تدخل اصلا وان كان له حق المرور
كما كان قبل الشراء (وتدخل) هذه الاشياء (في الاجارة بدون ذكر) نحو كل حق اذ لم يتفق المورج بدونها ومثلها
الزمن والصدقة الموقوفة وقال العيني ولا يدخل مسيل ماء الميراث اذا كان في ملك خاص ولا مبطع النجس (*) فصل (*)
في بيان احكام الاستحقاق (البينة حجة متعدي) الى الغير تظهر في حق كافة الناس لان البينة لا تصير حجة الا بقضاء
القاضي وله ولاية عامة فينفذ قضاؤه في حق الكافة كافي التبيين وظاهره ان معنى التعدي انه يكون القضاء بما قضاه
على كافة الناس في كل شئ قضى به بالبينة وليس كذلك وانما يكون القضاء على الكافة في عتق ونحوه كما مر تحقيقه
(والاقرار حجة قاصرة) فلا يتوقف على القضاء وللقر ولاية على نفسه دون غيره فيقتصر عليه (والتناقص يمنع
دعوى المالك لا) يمنع التناقص دعوى (الحرية والطلاق والنسب) لان القاضي لا يمكنه ان يحكم بالكلام المتناقص
اذا احدهما ليس باولى من الآخر فنسقطا غير ان الحرية والطلاق والنسب فيعذر في التناقص لان النسب يتق
على العلوق والطلاق والحرية يتفردهما الزوج والمولى فيخفى عليهم كافي التبيين (فلو ولدت امه مبيعة) تبرع
على كون البينة حجة متعدي والاقرار حجة قاصرة يعني لو اشترى امه فولدت عنده من غير مولاه وفي الكافي ولدت
لا بأس بلاد (فاستحققت بيته نفسها ولدها) في كونه مستحقا وملكا لمن يرهن (ان كان في يده) اي في يد المشتري
(وقضى به) اي بالولد (ايضا) وهو الاصح لان محمدا قال اذا قضى القاضي بالاصل للمستحق ولم يعرف الزائد
او في يد آخر وهو غائب لم يدخل الزائد تحت القضاء لانفصالها عن الاصل يوم القضاء فعلى هذا ظهر تعيينه
بان كان في يده (وقيل يكنى القضاء بالام) لانه يعم لها فدخل في الحكم عليها (وان اقر) المشتري (بها) اي بالامه
المبيعة (رجل لا يتبعها ولدها) فباخذ المقر له الامه لا ولدها والفرق ان البينة تثبت الملك من الاصل والولد كان
متصلا بها يومئذ فثبت بها الاستحقاق فيها والاقرار حجة قاصرة ثبتت به الملك في الخبر به ضرورة صحة الخبر
وما يت بالضرورة بقدر الضرورة لم يذكر التناول لانه في حكم الاقرار وفي الخبر نقلا عن النهاية انما
لا يتبعها الولد في الاقرار اذ لم يدعه المقر له اما اذا ادعاه كان له لان الظاهر انه له ولا خصوصية للولد بل زوائد المبيع
كلها على التفصيل انتهى لكن الظاهر ان المبيع حجة للاستحقاق كما قاله المولى سفيدي وفي البرازية واستحقاق الجارية
بعد موت الولد لا يوجب على المشتري شيئا كزوائد المصوب (وان قال شخص لآخر) اي لرجل يطلب شراء
عبد (اشترى فانا عبيد) لفلان (فاشترى) اي الرجل العبد بناء على كلامه (فاذا هو حر) اي ظهر انه حر وانما هذا
للمغاواة (فان كان البائع حاضرا او غائبا كان مكانه معلوما لبيعت) العبد الا لم يوجد من عليه الحق وهو البائع
(والا) اي وان لم يكن البائع حاضرا او لم يكن مكانه معلوما (ضمن) اي رجع المشتري على العبد بالثمن عند الطرفين
لان المقر بالعبودية ضمن سلامة نفسه والمشتري اعتمد على امره واقرار انه عبده اذ يقول قوله في الحرية فيجعل
ثمننا للثمن عند تعذر رجوعه على البائع دفعا للثمن والضرر (ورجع) العبد (على البائع) بالثمن (اذا حضر

لانه قضى دين عليه وهو مضطرب فلا يكون متبرعا وعندنا في يوسف لا يرجع المشتري على العبد بشئ لان ضمان الثمن
بالمعاوضة او بالكفالة فلم توجد منهما كما قال اشترى او قال انا عبيد ولم يرد على ذلك فانه لا رجوع عليه بشئ
بالاتفاق كافي القمح لكن في العتية ما يخالفه فليظنرعه (وان قال ارتهني) فانا عبيد فارتبه فاذ هو حر (فلا ضمان
اصلا) سواء كان البائع حاضرا او لا وسواء كان مكانه معلوما او غير معلوم لان الرهن لم يشرع معاوضة وموجب
الضمان هو الضرر في المعاوضات (ومن اذعى حقا مجهولا في دار) فذكر المدعي عليه ذلك (فصول) من الحق
المجهول (على شئ) كائنه درهم مثلا فاخذه المدعي (فاستحق بعضها) اي بعض الدار (فلا رجوع عليه) اي
على المدعي بشئ من البديل لجواز ان يكون دعواه فيما تقي وان قل فادام في يده شئ لم يرجع (ولو استحق كلها)
اي كل الدار التي ادعاه (رد) اي رد المدعي (كل الغرض) للتيقن بانه اخذ عما يملكه فبرده (وفهم منه) اي
من المذكور (صحة الصلح عن المجهول) على معلوم وفهم منه ايضا عدم استراط صحة الدعوى لصحة الصلح وفي البيع
استفاد مما تقدم من الحكم شيئا احدهما ان الصلح عن المجهول جائز لانه لا يقضى الى المنازعة الثاني ان صحة الصلح
لا يتوقف على صحة الدعوى لصحته هو دونها حتى لو رهن لم تقبل الا اذا ادعى اقرار المدعي عليه به فيد المجهول لانه
ادعى قدرا معلوما كرهنه لم يرجع مادام في يده ذلك المقدار وان بقي اقل منه رجع بحساب ما استحق والمص اقتصر
بالاول فقد قصر تدبر (ولو) كان المدعي (ادعى كلها) اي كل الدار فصول على شئ كائنه مثلا ثم استحق شئ منها (رد)
اي المدعي (حصة ما يستحق ولو) كان المستحق (بعضا) من الدار لان الصلح على مائة وقع عن كل الدار فاذا
استحق منها شئ تبين ان المدعي لايملك ذلك فيرد بحسابه من الغرض كافي اكثر المعنويات فعلى هذا ان الواو في ولو زائدة
لان المعنى او كان المدعي ادعى كلها فصول على شئ ثم استحق الكل رد المدعي حصة ما يستحق وليس كذلك بل رد
ح كل الغرض كما مر آنفا بل المراد ههنا رد المدعي حصة ما يستحق لو كان المستحق بعضا تدبر ثم ذكر احكام الفضولي
بلا فصل فقال (ولمن باع فضولي) هو نسبة الى الفضولي جمع الفضل اي الزيادة وفي المغرب وقد غلب جمعه على مالا
خبر فيه قل فضول بلا فصل ثم قيل لمن يشتغل بما لا يعنه فضولي وهو في اصطلاح الفقهاء من ليس بوكيل وقبح
القاء خطا كافي البحر (ملكه) مفعول باع (ان يفسخه) مبدأ مؤخر خبره لمن (وله) اي للمالك (ان يجيره) يعني يستعقد
بشعره موقفا على اجارة المالك بالشرائط الاربعه كافي البحر وينها قوله (بشرط بقاء العاقدين) اي وله ان يجيره ان شاء
بشرط بقاء البائع والمشتري ما شرط بقاء البائع فلان حقوق العقد لم يلزمه حال خيوة فلا يلزمه بعد وفاته وما يبقاء
المشتري فلان الثمن لم يلزمه في حال فكيف يلزمه بعد وفاته (و) بشرط بقاء (المعقود عليه) اي المبيع والمراد بكون المبيع
قائما ان لا يكون متغيرا بحيث يعد شيئا آخر لان المالك لم ينتقل اليه بالعقد فلا ينتقل بعد هلاكه وفي البحر ولو لم يعلم
حال المبيع وقت الاجارة من بقاء وعدمه جاز البيع في قول ابي يوسف اولا وهو قول محمد لان الاصل بقاءه ثم رجع
وقال لا يصح ما لم يعلم بقاءه (و) بشرط بقاء (المالك الاول) لانه يموت يبطل العقد الموقوف فيعقد ذلك لا يفيد اجارة
الوارث وانما جاز بيع الفضولي عندنا لان ركن التصرف صدر من اهله مضافا الى محله ولا ضرر في انعقاده موقوف
فيتعقد وليس فيه ضرر على المالك لانه غير فاذا رأى المصلحة فيه نفذه والافسخه بل فيه منفعة حيث يسهل
عنه مؤنة طلب المشتري وقرار الثمن ويسقط رجوع حقوق العقد اليه فثبت لفضولي القدرة الشرعية احرارا
لهذه المنافع على ان الاذنية ثابت دلالة لان كل عاقل يرضى يتصرف يحصل له به النفع خلافا للشافعي اذ عتده
تصرفات الفضولي باطلة كلها وقيد المص بالاول مستدرك لا طائل تحته تتبع (وكذا) بشرط بقاء (الثمن ان كان)
الثمن عرضا لان العرض يتعين بالتعيين فصار كالمبيع فيشترط بقاءه وبهذا يفهم ان الثمن ان كان دينيا يحتاج الى اربعة
اشياء وان كان (عرضا) يحتاج الى خمسة اشياء فلا وجه بالحصر الى اربعة كما قيل تدبر (واذا اجاز) المالك عند قيام
الخمس المذكورة جاز البيع (فالثمن العرض ملك للفضولي) اي ان كان الثمن عرضا كان مملوكا للفضولي واجازة المالك
اجازة نقد لا اجازة عقد لانه لما كان العرض مضمنا كان شراء من وجهه والشراء لا يتوقف بل ينفذ على المباشر وان وجد
نفاذا فيكون ملكا وباجازة المالك لا ينتقل اليه بل تأثير اجازته في النقل في العقد (وعليه) اي يجب على الفضولي
(مثل المبيع لو) كان (مثليا والا) اي وان لم يكن مثليا (فقيته) لانه لما صار بالبدل له صار مشتريا لنفسه بمال الغير
مستقرضه في ضمن الشراء فيجب عليه رده كما قضى دينيا بمال الغير واستقرض غير المثل جاز ثمنها وان لم يجز
قصدا (وغير العرض) يعني ان كان الثمن في بيع الفضولي دينيا غير عرض كالدراهم والدنانير والفلوس والكيلى والوزن
بغير عنهما جاز المالك البيع حال بقاء الاربعه جاز البيع وهو الثمن (ملك السبيح امانة في يده الفضولي) بمنزلة الوكيل
حتى لا يضمن بالهلاك في يد غيره سواء هلك بعد الاجازة او قبله لان الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة (وللفضولي

(ان يفسح قبل اجازة الملك) دفعا للمقوق عن نفسه لان حقوق البيع ترجع اليه بخلاف الفضول في التناكح حيث لا يكون الفسخ له قبل الاجازة لان الحقوق لا ترجع اليه (وصح اعتاق المشتري) اسم مقبول او فاعل صلته (من الغاصب اذا اجيز البيع) يعني لو غصب عدا فاعده ثم اعتقه المشتري من الغاصب ثم اجاز المولى البيع صح العقد لصحبا فان المشتري عند الشئخين (خلافا لمحمد) وزفر وهور ورواية عن ابي يوسف وهو القياس لانه لا يعتق بدون الملك وجه الاستحسان ان الملك ثبت موقوفه بغير مطلق موضوع لاجازة الملك ولا ضرورة فيه فيوقف الاعتناف مرتبا عليه وينفذ بنفاذه (ولا يصح بيعه) اي بيع المشتري من الغاصب عند اجازة المقصوب منه البيع الاول لان الاجازة تثبت للبائع ملكا ثابتا فاذ اطر اعلى ملك موقوف بغيره الاستحالة الملك اليات والمالك الموقوف في محل واحد (ولو قطعت يده) اي يد العبد الذي باعه الفضول (عند المشتري فاجيز) اي اجاز للمالك البيع (فارشه) اي ارش يد العبد (له) اي لمشتريه لان الملك ثبت له من وقت الشراء فثبت ان القطع ورد على ملكه وعلى هذا كل ما يحدث من البيع كالنكسب والولد والعرق قبل الاجازة يكون للمشتري وكذا الحكم في ارش جميع جراحيه فذكر اليك مثالا وهو لا يخص كالاشقي وفيه سؤال وجواب في البيع وغيره فليطالع (ويصدق المشتري) بما زاد من ارش اليد (على نصف ثمنه) اي عن العبد وجوب لان فيه شبهة عدم الملك لانه غير موجود حقيقة وقت القطع وارش اليد الواحدة في الحر نصف الدية وفي العبد نصف القيمة والذي دخل في ضمانه هو ما كان بمقابلة الثمن فيما زاد على نصف الثمن شبهة عدم الملك فيصدق به وجوبا واورد وجوب التصديق بالارث كما هو ظاهر ما في الفسخ وقيد بما زاد لانه لا يصدق بالكل وان كان فيه شبهة عدم الملك لكونه مضمونا عليه بخلاف ما زاد ووزع في الكافي فقال ان لم يكن مقبوضا فليما زاد ربح ما لم يضمن وان كان مقبوضا ففيه شبهة عدم الملك كافي البحر (ومن اشترى عبدا من غير سيده) ثم اقام المشتري (الينة) بعد ما دعى على البائع انه اقر قبل البيع باي بيع بغير امر مولا او بعد البيع باي بيع بغير امره او على المولى انه اقر بعدم امر البيع (على اقرار البائع) الفضول (او السيد) حال ارادة رد العبد على الاقرار (بعدم الامر) بيع العبد المذكور (واراد) المشتري (رده) اي العبد (لا تقبل) ينشأ بطلان دعواه بالتناقص اذا قدمها على العقد اعتراف منها بصحته ونفاذه لان الظاهر من حال المسلم العاقل مباشرة العقد الصحيح النافذ والينة لا تبنى الاعل دعوى صححة فاذا بطلت الدعوى لا تقبل كالتواقيم البائع البينة انه باع بلامر او يرضى على اقرار المشتري بذلك فانه لا تقبل (ولو اقر البائع) الفضول (بذلك) اي بعدم امر رب العبد (عند القاضي فله) اي للمشتري (ارد) ان طلب المشتري ذلك لان التناقص لا يمنع صحة الاقرار لعدم التهمة فلمشتري ان يساعد فيقتض في حقه وهو المراد بطلان البيع في عبارة لافي حق رب العبدان كذبيما وادعى انه كان امره فاذا لم يتفصح في حقه بطلت البينة عند هملاته وكيله وليس له مطالبة المشتري لبرائه بالتصادق وعند ابي يوسف انه لا يطالبه فاذا ادعى وجبه على البائعين على ابراء الوكيل وتماحه في البحر فليراجع (ولو اشترى دار من فضولي وادخلها) المشتري (في بناءه فلا ضمان على الفضولي) عند الامام وقول ابي يوسف اخرا (خلافا لمحمد) وقول ابي يوسف اولي وفي البحر يعني اذا اقر البائع بالنقص وانكر المشتري لان اقراره لا يصدق على المشتري ولا يضمن اقامة البينة لافي عقد البائع لان الغاصب لا يجوز بيعه فعلى هذا يعلم ان قوله وادخلها المشتري في بناءه اتفاقي وانما ذكره ليعلم حكم غيره بالاولى واراد بالدار العرصة بقرينة ادخلها في بناءه (*) باب السلم (*) لما كان من انواع البيوع ولكن شرط فيه القبض كالصرف اخرهما وقدمه على الصرف لان الشرط في الصرف قبضهما وفي السلم قبض احدهما فهو بمنزلة المقرض من المالك وهو في اللغة عبارة نوع بيع يحمل فيه الثمن قبل وفي اصطلاح الفقهاء هو اخذ عاجل باجل وفي البحر فليراجع الفسخ ليس يصح اصدقه على البيع عن مؤجل وعرفه ولا يبيع آجل بعاجل وانما اخرجهم فواهم اخذ عاجل باجل فخرى من النسخ الجاهلة عن فاسد الفضل على هذا التحريف انتهى وعن هذا قال (هو بيع آجل بعاجل) لكن يجوز ان يقال المراد اخذ عن عاجل باجل بقرينة المعنى القوي اذا اصل عدم التغير الا ان ثبت بدليل كما قاله بعض الفضلاء وفي الدرر وهو مشروع بالكتاب وهو قوله تعالى اذا تداينتم بدين الية فانما تشمل السلم والبيع بين مؤجل وتأجيله بعد الحلول والينة وهي قوله عليه السلام من اسلم متكم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم والاجماع وبآياه القياس لانه بيع معدوم لكنه ترك ما ذكره لم يستدل بما روي انه عليه السلام نهى عن بيع ما ليس عند الانسان وخصص في السلم لان محمد بن الرضا الخنفي قال في حواشي الهداية هذا اللفظ هكذا لم يرو عن احد من الصحابة في كتب الحديث وكأنه من كلام واحد من الفقهاء انتهى (ويصح) السلم (فيما يمكن ضبط صفته) اي جودته وروايته ونحو ذلك (ومعرفة قدره) اي مقدار اعم من الكيل والوزن والذرع لانه لا يفتى الى المنازعة وفي البحر السلم في الغب الفلاني

باب السلم

في وقت كونه حصر ما لا يصح والى في التفاح النامي قبل الادراك يصح لانه يعمى تفاحا (لا في غيره) اي وما لا يمكن ضبط صفته ومعرفة قدره لا يصح السلم فيه لانه يفتى الى المنازعة وهذه قاعدة كلية تنجز عليها كثير مسائل السلم فشرع المصنف في ذكر بعضها لتعرف باقيها بالتأمل فيها فقال مفرعا عما عليها (فيصح) السلم كافي القرائن لكن لما كان المصنف شرع ان بين الفصلين بالفاء فالاولى ان تكون تفصيلية تدبر (في المكيل) كالبر والشعير (والموزون) كالامل والزيت (سوى الثقلين) من الدراهم والدنانير لانهما موزونة ولكنهما غير ممتنين بل خلقا متين فلا يجوز السلم فيهما (و) يصح (في العددي المتقارب) وهو ما لا يتفاوت آحاده (كالوزن والبيض عدد او كيلة) لانه معلوم مضبوط مقدور التسليم وما فيه من التفاوت يهدر عرفا ولا خلاف في جوازه عدا وانما الخلاف فيه كيلة فعند ما يجوز ومنعه زفر كيلة وعنه منعه عدا ايضا للتفاوت وانما جاز كيلة عندنا لوجود الضبط فيه قيد بالتقارب ومنه الكثرى والشمس والتمش لان العددي المتفاوت لا يجوز السلم فيه ومتفاوت ماله متفاوت كالصنخ والقرع والرمان والسفرجل وغيره فلا يجوز السلم في شيء منها عدا للتفاوت الا اذا ذكر ضابطا غير مجرد العدد كطول وغلط وغير ذلك كافي البحر وغيره لكن في شرح الجمع وذكر في المختلف يجوز السلم في الجوز والبيض عدا وكيلة ووزنا وقان زفر يجوز كيلة ووزنا وكذا ذكر في المبسوط وفي فتاوى الاقطس اجعوا على ان السلم يجوز في الجوز كيلة وفي البيض وزنا انتهى فعلى هذا يظهر مخالفة ما في البحر وغيره من انه مع زفر كيلة تدبر (وكذا القلوس) اي يصح السلم فيها عدا لان الثمن فيها ليست خلقية وانما هي بالاصطلاح فلهذا عدا في ابطالها (خلافا لمحمد) لانها اثمان وفي البحر وظاهر الرواية عن الكل الجواز واذا بطلت ثمنها لا يخرج عن العدد الى الوزن للعرف الا ان يهدر اهل العرف كما هو في ديارنا وقد كانت قبل هذه الاعصار عديدة في ديارنا ايضا انتهى فعلى هذا يكون اختيار المصنف غير الظاهر هذا قال خلافا لمحمد لكن الاول ان يقول وعن محمد تدبر (وفي الدين) يتصح اللام وكسر الباء وهو الطوبى التي شرط وفي الخلاصة ذكر المكان الذي يحمل فيه الدين (والاجر) يضم الجيم وتشديد الراء مع المدهو اللين اذا طبخ (اذا سمى ملين) بكسر الميم وفتح الباء فالبها (معلوم) لان التفاوت يكون اقل (و) يصح السلم (في المذروع) كالتوب ان بين طوله وعرضه ورقته (اي غلظه ورقته) وفي النسخ وصفته اي من قطن او كان او مركب منهما وهو اللحم او حرير ونحو ذلك وصنفته كعمل الشام او اوم لانه يصير معا وما يدكر هذه الاشياء فلا يؤدي الى النزاع قبل هذا اذا كان التوب غير الحرير اذ لو كان حريرا لا بد ايضا من بيان وزنه (و) يصح (في السلم المتنجس) اي القديد بالمخ (وزنا ونوعا معلومين) لانه لا ينقطع وهو معلوم يمكن ضبطه ببيان قدره بالوزن وبيان نوعه (وكذا الطري في حينه فقط) اي يصح في سلك طري حين يوجد غير مقيد بوقت دون وقت حتى لو كان في بلد لا يقطع يجوز مطلقا ونوعا (ولا يجوز) السلم (فيها) اي في اللحم والطري (عددا) لتفاوت آحاده بالكبر والصغر وعن الامام ان السلم لا يصح لاطربا ولا ملحا لانه لحم فصار كالسلم في اللحم وفي الايضاح والصحيح من المذهب ان السلم لا يصح للصغار يجوز السلم فيه كيلة ووزنا وفي الكبار روايتان ولا فرق بين الطري والمخ (ولا) يصح السلم (في الحيوان) طائرا او غيره لتفاوت آحاده خلافا للشافعي اذ عنده يجوز اذا صكان موصوما لا مكان الضبط بمعرفة النوع واللون والوصف والسن (واطرافه) كالرؤس والاكرع (ولا في جلوده عدا) لكون التفاوت في الصغر والكبر وعند مالك يجوز في الرؤس والجلود عدد التفاوت وفي العناية ولا يتوهم انه يجوز وزنا لقيد عدا لان معناه انه عددي فثبت لم يجوز عدا لم يجوز وزنا بالطريق الاولى لانه لا يوزن عدا وفي الذخيرة ان بين الجلود ضربا معلوما يجوز لتفاوت المنازعة ح (ولا) يصح (في الحطب) حنزا (و) لا (الرطبة جزنا) لان هذا مجهول لا يعرف طوله وغلظه حتى اذا عرف ذلك بان بين الجبل الذي يندبه الحطب والرطبة وبين طوله وضبط ذلك بحيث لا يؤدي الى النزاع جاز ولو قيد الوزن في الكل صح كافي الفقه (ولا) يصح (في الجوهر والخرز) بالتحريك الذي ينظم لتفاوت آحاده الاصغار لولا لو كانت تباع وزنا فيجوز السلم فيها وزنا لان الصغار انما يعلم به (ولا) يصح (في اللحم طريا) عند الامام (وقال) يصح اذا وصف موضع معلوم منه بصفة معلومة (وفي البحر) ولا يجوز اذا بين جنسه ونوعه وسنه وموضعه وصفته وقدره لانه موزون مضبوط الوصف كالدابة والشحم بخلاف لحم الطيور فانه لا يقدر على وصف موضع منه وله ان يختلف باختلاف كبر العظم وصغره فيؤدي الى المنازعة وفي نزوع العظم روايتان والاصح عدمه ولذا اطلق في الكتاب وفي الحقايق والقون القوي على قولهما وهذا على الاصح من ثبوت الخلاف بينهم وقد قيل لا خلاف فيمنع الامام فيما اذا اطلق السلم في اللحم وقولهما فيما اذا بانوا اذا حكم الحاكم بجوازه صح نقض (وزنا ونوعا معلومين) (ولا) يصح (في اللحم طريا) (ولا) يصح (في اللحم طريا)

(لا يدري قدره) أي قدر ذلك الصاع والذراع لاحتمال الضباع فقير النزاع بخلاف البيع به حالا قيد بكونه لم يدرك قدره لانه لو كان له لومي المقتار جاز (ولا يجوز) في طعام قرية (وتحتمل معنة) اذ ربما تضرعها آفة فلا يمكن المسلم قيد بقرية لانه لو لم يفي طعام ولاية يجوز لان وصول الافة طعام كل الولاية نادر وهذا اذا نسب الى قرية ليؤدي من طعامها واما اذا نسب اليها لبيان وصف الطعام فالسب جاز كما في شرح المجمع (ولا يجوز) فيما لا يبيح في الاسواق والبيوت (من حين العقد الى حين الحل) بكسر الحاء المهملة مصدر قولهم حل الدين أي الى حين حلول الاجل حتى لو كان منقضا عند العقد موجودا عند الحل أو بالعكس أو منقضا ما بقي من ذلك لا يجوز نقوله عليه السلام لانفسا في الامار حتى يبدو صلاحها واحتمال موت المسلم اليه بعد العقد قبل ان يبلغ الحل اذ يحل الاجل ويلزم التسليم والاحتمال في هذا العقد ملحق بالحقيقة خلافا للساقى اذ عنده يجوز ان يوجد وقت الحلول فلا يلزم الاستمرار (وشروطه) أي شرط جواز السلم تسعة اشياء ذكرنا من منها ثمانية الاول (بان الجنس كبر او شعير) الثاني (بيان النوع كغنية) بفتح السين وتشديد الباء أي مسقية وهي بفتح السين (او بضم السين) بفتح الباء الموحدة وسكون الحاء الموحدة وهي مانسقى بالمطر نسبة الى الجنس لانها بنسوة لخط من الماء بالنسبة الى السح غالبا (و) اثنا عشر (الصفة تجدي اوردى) رابع بيان (القدر نحو كذا رطلا او كذا كيلو) لا يبيح بعض ولا يبيح بعض فلا يحل مثل الرطل كذا لا يحل لزيادة والنقصان ويجعل مثل قرية الماء كذا عند أبي يوسف للتعامل (و) الخامس بيان (اجل معلوم) اذ السلم لا يجوز الا بمؤجل جلا عندنا وعندنا في الاجل يس بشرط لانه عليه السلام رخص فيه مطلقا ولا قوله عليه السلام في اخر الحديث الى اجل معلوم ولاه شرع رخصة للفقهاء فلا بد من مدة ليقدر على التحصيل والتبقي والايصال والتسليم (واقوله) أي اقل الاجل في السلم (شهر في الاصح) روى ذلك عن محمد وعليه الفتوى لان ما ذكرناه عاجل والشهر وما فرقه اجل بدليل مسألة المين حنف يفتون دينه عاجلا ففضاه قبل تمام الشهر وروى ثلثة ايام وقبل عشرة ايام وقبل اكر من نصف يوم وقال صدر الشهدى وانما يحكي ما رواه الكرخي انه مقدر بما يمكن فيه تحصيل السلم فيه وفي القمح وجدريان لا يصح لانه لا ضابط يتحقق فيه وكذا من رواية اخرى عن الكرخي انه ينظر الى مقدار السلم فيه والى عرف الناس في تأجل مثله كل هذا انتفع فيه المازعات بخلاف المقدار المعين من الزمان انتهى وفي البحر وجدريان يصح ويعول عليه فقط لان من الاشياء ما لا يمكن تحصيله في شهر فيؤدي الى انتقيره الى عدم حصول المقي من الاجل وهو القدرة على تحصيله انتهى هذا مسلم ان كان انتقير يخص وصا النهر لا يابز اذ قد ليس كذلك لان ما نحن فيه اقل من الاجل لا يصح كثره حتى رد عليه قوله ان من الاشياء ما لا يمكن تحصيله الى اخره لانه ان حصل في الشهر فيها وان لم يحصل فيه وانفق على زيادة عليه جاز بلا مانع يدر (و) السادس بيان (مدر رأس المان ان كان كيليا او وزنيا او عدليا) أي وشروطه بيان قدر رأس المان اذا كان العقد يتعلق على مقداره وان كان متاراجه عند الامام (فلا يجوز في جنسين بلا بيان رأس مال كل منهما) يعني اذا السلم ما تدرهم في كبر وكشعير ولم يبين رأس مال كل منهما لا يصح عنده لان اعلام قدر رأس المال شرط فيقسم لمانه على البر والشعير باعتبار القيمة وهي تعرف بالنظر فتكون بمؤنة حتى لو كان من جنس واحد يصح لان رأس المال منقسم عليهما على السواء (ولا يجوز في السلم) بتقدين بلا بيان حصة كل منهما من السلم فيه) كما في الوقاية يعني اذا السلم عشرة دراهم وعشرة دنانير في عشرة اقفر لم يجز عنده لان الدراهم والدنانير المذكورة اذا لم تميز وزنا يلزم عدم بيان حصة كل منهما من السلم فيه وكذا اذا علم وزن واحد منهما دون الآخر حيث يلزم بطلان العقد في حصة مالم يعلم ويبطل في حصة الآخر الى ماله وتكون الصنفين واحدة واعترض بان هذا التصور انما يستقيم على عبارة الهداية وغيرها حيث قالوا وسلم جنسين ولم يبين مقدار احدهما فعلى هذا يكون غير المين رأس المال واما في عبارة الوقاية فليكون الظن غير المين هو حصة رأس المال من السلم فيه ويتنهما مخالفة ظاهرة انتهى واجاب بعض الفضلاء (والحق في هذه المسألة ان الحصة من السلم قدر رأس المال كما لا يخفى تأمل (و) السابع بيان (مكان ايقافه) أي ايقاف السلم فيه (ان كان له حل) بفتح الحاء الى (و) ثمانية (كالخطة وقيل ما لا يحل الى مجلس القضاء) مجازا وقيل ما لا يمكن رفعه بيد واحدة هذا عند الامام (وعندهما لا يشرط معرفة قدر رأس المال اذا كان معلوما) لانه مدار معلوما بالاشارة كما في الثمن والاجرة وله ان جهالة قدر رأس المال قيد يقضى الى جهالة السلم فيه بان يتفق بفضه ثم يجد الباقي عيا فبرده ولا يتفق له الاستبدال في مجلس العقد فيفسخ العقد في المردود ويبقى في غيره ولا يدري قدره فيفضي الى جهالة السلم فيه فيجب التحرر عن مثله والموجود في هذا العقد كالتحقق لسره مع الماني وفي البحر والاول ان يعلل للامام بانه ربما لا يتقدر على السلم فيه فيحتاج الى رد رأس المال فيجب ان يكون معلوما

واما ما ذكره فيذ فمع بما قدمناه من ان الاتفاق شرط بخلاف ما اذا كان رأس المال ثوبا لان الذرع وصف فيه لا يتعلق العقد على مقداره (ولا) يشترط بيان (مكان الايقاف وبوفيه في مكان عقده) عندهما لان التسليم وجب بالعقد فتعين مكانه له ولانه لا نزاعه مكان آخر فيه فبصرف نظير اول اوقات الامكان في الاوامر وصار كالقرض والغصب وللإمام ان التسليم غير واجب في الحال فلا يتعين بخلاف القرض والغصب واذا لم يتعين فالجهالة فيه تنفي الى المنازعة لان قيم الاشياء تختلف باختلاف المكان فلا بد من البيان وصار كجهالة الصفة وعن هذا قال من قال من المشايخ ان الاختلاف فيه عنده بوجوب التحالف كما في الصفة وقيل على عكسه لان تعين المكان قضية العقد عندهما كما في الهداية (ومثله) أي مثل المسلم فيه في الخلاف في اشتراط تعيين مكان الايقاف (الثمن) المؤجل ان الذي لمانه مؤنة كما اذا باع ثوبا بعد خطبة مؤجلة فانه يشترط بيان مكان ايقاف الخطبة عنده في الصحيح وعندهما يتعين للايقاف مكان في الثمن وقيل لا يشترط في الكل (والاجرة) كالمواصلة جردا او اداة بمد مكبيل او موزون موصوف بالذمة فانه يشترط بيان مكان الايقاف عنده خلافا لهما ويتعين في اجارة الدار موضع الدار للايقاف وموضع تسليم الدابة في اجارة الدابة (والقسمة) بان اقتسما دارا وجعلا مع نصيب احدهما شيئا له حل ومؤنة فنده يشترط بيان مكان الايقاف وعندهما يتعين مكان العقد (وما لا حل له) ولا مؤنة كالمسك والكافور ونحوهما (بوفيه حيث شاء في الاصح اتفاقا) قال صاحب الهداية وما لم يكن له حل ومؤنة لا يحتاج فيه الى بيان الايقاف بالايجاع لانه لا يختلف قيمته وبوفيه في المكان الذي اسلم فيه وهذه رواية الجامع الصغير في البيوع وذكر في الاجارات بوفيه في أي مكان شاء وهو الاصح لان الاماكن كلها سواء ولا يوجب في الحال ولو عين مكانا قبل لا يتعين لانه لا يقيد وقيل يتعين لانه يقيد سقوط خطر الطريق انتهى فعلى هذا قول المص في الاصح احتراز عن رواية الجامع الصغير وقوله اتفاقا قيد لعدم الاحتياج الى بيان الايقاف وتعيينه اذا لم يكن له حل ومؤنة فلا وجه لما قيل من ان قول المص بوفيه حيث شاء في الاصح اتفاقا لا يخفى عن شيء لانه يشترط بيان الايقاف حيث شاء متفق عليه في الاصح وان ذكر بعضهم انه مختلف فيه وليس الامر كذلك تدبر قبل هذا اذا لم يكن الايقاف في موضع العقد اذ لو كان العقد في جهة البحر او قلة الجبال بوفيه في اقرب الاماكن من مكان العقد وفي التور شرطا الايقاف في مدينة فكل محلها سواء في الايقاف حتى لو اوفاه في محلة منها برى (و) الثامن (قبض رأس المال) ولو غير نقد بالتخلف (قبل التفرق) أي قبل تفرق العاقدين بالبدن لان السلم اخذ اجل بعاجل وذلك بالقبض قبل الافتراق فلا يضر القبض بدمشهما فخرهما واكثر او نومه او الافتراق ان توارى احدهما عن عين صاحبه حتى لو دخل رب السلم بيته لاخراج الداهم ولم يغيب عن عين صاحبه لا يكون افتراقا (شرط بقائه) أي بقاء العقد على الصحة لا بشرط انعقاده فيعقد صحه بانه لم يفسد بالافتراق بالقبض فلو ابى المسلم اليه قبضه في المجلس اجبر عليه وفيه اشارة الى ان شرط اخذ مفسد السلم لانه يمنع تمام القبض والشرط التاسع الذي لم يذكره المص هو القدرة على تحصيل السلم فيه وزاد صاحب البحر تسعا اخر فليطالع (فلو) تفرغ على قوله وقبض رأس المال (اسلم) رجل الى آخر (مائة نقدا ومائة دينارا على المسلم اليه في كبريطل) السلم (في حصة الدين فقط) سواء كان العقد مطلقا بان قال اسلمت اليك مائة درهم في كرخطة ثم جعل مائة من رأس المال قصاصا بالدين او مقيدا بان اسلمت اليك في مائة نقد ومائة دين لي عليك وسواء اضيف الى دراهم بعينها ولا وذلك لفقدان القبض وانما قال دينارا على المسلم اليه لانه لو كان الدين على الاجنبي فهو غير صحيح في حق الكل حتى لو نقد الكل من ماله في المجلس لم يتقلب جائز بخلاف ما اذا كان الدين على المسلم اليه فانه بالنقد في المجلس يتقلب الى الجواز وعند زفر السلم بط في الكل لاسر بان الفساد (ولا يجوز التصرف في رأس المال او السلم فيه قبيل قبضه) أي قبل قبض السلم اليه رأس المال وقبل قبض رب السلم السلم فيه (بشركة وتولية) لان السلم فيه مبيع والتصرف فيه قبل قبض القبض لا يجوز ورأس المال شبه بالمبيع فلا يجوز التصرف قبل القبض في التولية بملكه بموضع وفي الشركة بملكه بموضع فلا يجوز ووجه الشركة فيه ان يقول رب السلم لا خرا عطني نصف رأس المال ليكون نصف السلم فيه لك وصورة التولية ان يقول اعطني مثل ما عطيته السلم اليه حتى يكون السلم فيه لك وانما خصهما بالذكر لانهما اكثر وقوعا من غيرهما (ولا يجوز لرب السلم) (شراء شيء من السلم اليه برأس المال بعد التقابل) في عقد السلم الصحيح بعد وقوعه (قبل قبضه) بحكم الاقالة استحسانا لقوله عليه السلام لا تأخذ الاسك او رأس مالك اي لا تأخذ الاما اسلمت فيه حال قيام العقد او رأس مالك بعد الانقاسخ فتركنا القياس عملا به لان النبي عليه السلام جعل حق رب السلم اخذ السلم فيه قبل الاقالة واخذ رأس المال بعدها ثم لا يجوز الاستبدال قبل الاقالة بالسلم فيه لثلاثا يصير قابضا حق غيره ففكرا بعد ما برأس المال وعند زفر وهو قول الأئمة الثلاثة

يجوز استدلال رب السلم به شيئا من السلم اليه قبا سا باعتبار سائر الديون (ولو اشترى) المسلم اليه (كراواته)
 وبالسلم بقبضه) اي بقبض الكراوات الذي اشتراه ولم يقبضه من البائع (قبضه) اي لاجل القضاء عليه من الكراوات
 المسلم فيه (لم يصح) لانه اجتمعت صفتان السلم وهذا الشراء فلا بد من ان يجري فيه الكيلان (ولو امره مقرضه
 بذلك صح) يعني لو كان الكراوات لا سلم فاشترى المستقرض كرا من غيره وامر المقرض بقبضه قضاء لحقه
 فانه يصح وان لم يعد الكيل لان القرض اعادة وكان المقبوض عين حقه تقديرا فلم يكن استبدالا (وكذا لو امره)
 المسلم اليه (رب سلمه بقبضه) اي بقبض الكراوات (له) اي لاجل السلم اليه (ثم) بقبضه ثانيا (لنفسه) اي لنفس
 رب السلم (فاكاله) اي رب السلم (لاجل السلم اليه ثم اكاله لنفسه صح) لاجتماع الكيلين (ولو اكال المسلم اليه
 في طرف رب السلم بامره) اي بامره رب السلم (وهو) والحال (انه غائب لا يكون قبضا) لان في السلم لم يصح امر
 رب السلم بالكيل لان حقه في الدين لافي العين فامره لم يصادف ملكه فالمسلم اليه جعل ملكه في طرف استعارة
 من السلم قيد بغيره لانه لو كان حاضرا وكاله المسلم اليه بحضوره وخلى بينه وبين الطعام يصير قابضا لان
 التخلية تسليم (ولو اكال البائع كذلك) يعني لو اشترى من اخر طعاما ودفع المشتري الى البائع طرفا وامره ان يكيلاه
 ويجعله في الطرف ففعل البائع والمشتري غائب (كان قبضا) لانه كان مالكا للعين بالشراء فامره صادف ملكه
 فيكون قابضا بوضعه في طرفه وكان البائع وكيل في امسك الطرف فجعل في يد المشتري حكما لان الوكيل في القبض
 كالموكل (بخلاف مالوا كاله) البائع (في طرف نفسه) لان المشتري صار مستعرا لطرفه ولم يقبضه فلم يصح العارية
 لانها تبرع فلا قبض فلا يصير الواقع فيه واقعا في يد المشتري (او) اكاله (في ناحية بيته) اي بيت البائع
 لان البيت ونواحيه في يده فلم يصير المشتري قابضا (ولو) اكال (العين والدين في طرف المشتري) بان اشترى رجل
 من آخر كرا بعقد السلم وكرا معينا بالبائع عند حلول اجل السلم ثم امر المشتري البائع بان يجعل الكرا في طرف
 المشتري (ان بدأ) البائع هو المسلم اليه (بالعين كان) المشتري هو رب السلم (قابضا) لهما اما في العين فليصح
 الامر فيه واما في الدين فلا اتصاله بملك المشتري كمن استقرض خنطة وامره ان يزرعها في ارضه وكن دفع الى صانع
 خاتما وامره ان يزيد من عنده فصنف دينار (وان بدأ) البائع (بالدين فلا) يكون قابضا لهما عند الامام اما في الدين
 فليعلم صحة الامر فيه واما في العين فلا انه خلطه بملكه قبل التسليم فصار مستهلكا عنده فيتقضى البيع مع ان الخلط
 غير مرضي به من جهة الامر لجواز ان يكون مراده البداية بالعين فيتحقق رضاه حتى يكون شريكاه (وعندهما
 صح قبض العين فان شاء رضي بالشركة) في الخلوط (وان شاء فسخ البيع) لان الخلط ليس باستهلاك عندهما
 كافي الهداية وخصه قاضيخان بقول محمد اما عند ابي يوسف اذا بدا بها بالدين يصير قابضا لهما كالوعداء بالعين
 ضرورة اتصاله بملكه في صورتين اذا خلط ليس باستهلاك وقال محمد يصير قابضا للعين دون الدين فيبشر كان فيه
 ولم يبرأ عن الدين وكذلك لو استقرض رجل كرا ودفع اليه غرابه ليكيلاه فيها ففعل وهو غائب لم يكن قبضا
 كافي النسخ (ولو اسلم امة في كرا من مثالا) اي جعل امة رأس المال في اشتراء كرا بعقد السلم (وقبضت) امة
 اي قبضها المسلم اليه (ثم تقايلا) عقد السلم (فانت) اي ثم ماتت امة في يد المسلم اليه (قبل ردها) اي امة الى رب السلم
 (بقى التقابل) على حاله ولم يطل به لاكلها ويجب على المسلم اليه (فتمت) اي امة يوم قبضها اي امة (ولو ماتت
 امة قبل الاقالة ثم تقايلا صح التقابل) اي الاقالة بعد موتها ويجب على المسلم اليه قيمتها يوم القبض لان شرط
 الاقالة بقاء العقد وهو يبق بقاء المعقود عليه وهو المسلم فيه وهو باق في ذمة المسلم اليه بعد هلاكها فاذا انقضى
 العقد وجب عليه ردها وقد يجوز بموتها فيجب عليه قيمتها كالتقايلا بعد هلاك احداهما او هلاك
 احدهما بعد الاقالة وانما اعتبر يوم القبض لانه سبب الضمان كالقصب (وكذا المقايضة) وهي بيع سلعة بسلعة
 (في الوجهين) هو الموت بعد التقابل والتقابل بعد الموت لان كل واحد منهما مبيع من وجهه ومن وجهه في الباقي
 يعتبر المبيعة وفي الهلاك التمنية (بخلاف الشراء بالتين فيهما) اي اذا اشترى امة بالف ثم تقايلا فانت في يد المشتري
 بطلت الاقالة ولو تقابل بعد موتها فالاقالة باطلة لان المعقود عليه في البيع انما هو امة ولا يبق العقد بعدها لاكلها
 فلا تصح الاقالة ابتداء ولا يبق انتهاء لانعدام محلها كافي الهداية وفي التور تقايلا البيع في عبد فابق من يد المشتري
 فان لم يقدر المشتري على تسليمه بطلت الاقالة والبيع بحاله (ولو ادعى احد عاقدي السلم بيان الاجل او) ادعى
 (اشراط الرداء وانكر الآخر) يعني لو قال احدهما شرطا للتأجيل وقال الآخر لم تشرط شيئا اوقال احدهما شرطا
 طعاما رديا وقال الآخر لم تشرط (فالقول لمدعيهما) اي لمدعي الاجل والرداء (مطلقا) سواء كان مدعيهما رب السلم
 او المسلم اليه عند الامام لان المدعي يدعي الصحة فكان القول له وان انكر خصمه اذا اظهر شاهدا له لان العقد

الفساد معصية وانظر من حال المسلم اخبر عنه (وقال للمكران كان) المنكر (رب السلم في) الصورة (الاولى) اي القول
 رب السلم عندهما اذا ادعى المسلم اليه انما جبل لانه ينكر حقا عليه وهو الاجل (او) كان المنكر (المسلم اليه في) الصورة
 (الثانية) وهي الرداء لانه منكر والاصل ان من خرج كلامه تعسفا فالقول لصاحبه بالاتفاق وان خرج خصومة بان ينكر
 ما يضره مع اتفاقهما على عقد واحد فالقول لمدعي الصحة عنده وعندهما القول للمكرسواء انكر الصحة او غيرها
 وفي التور ولو اختلفا في مقداره فالقول للمطالب مع عيئه وان برهن قبل وان برهن اقبضه بينة المطلوب وان اختلفا
 في معنيته فالقول للمطلوب لانكاره توجد المطالبة وان برهن اقبضه بينة المطلوب (والاستصناع) لغة طلب العمل
 متعدد في مفعولين وشرعا بيع ما يصنفه عينا فطلب فيه من الصانع العمل والعين جميعا فلو كان العين من المستصنع
 كان اجارة لاستصناعا وكيفيته ان يقول لصانع كغفافي مثلا اصنع لي من ماله خفان هذا الجنس بهذه الصفة
 بعشرين (باجل) معلوم كان بقول شهر اشلا (سل) فيعتبر فيه شرائطه (فيصح فيما يمكن ضبط صفته وقدره تعورف)
 الاستصناع فيه (اولا) عند الامام لان السلم باجل ثابت بالكتاب والسنة والاجماع مطلقا والاستصناع باجل في عرفهم
 فلا يحمل عليه وعندهما ان ضرب الاجل فيما تعورف فهو استصناع لان اللفظ حقيقة فيه فيحفظ على مقتضاه وان
 ضرب فيما لا يتعارف فيه فهو سلم لتعذر جعله استصناعا ويحمل الاجل فيما فيه تعامل على الاستعمال هذا اذا كانت المدة
 على سبيل الاستعمال اما اذا كان على سبيل الاستعمال بان استصنع على ان يفرغ عنه غدا او بعد غد لا يصير ملما بالاجماع
 وحكي عن الهند واني انه ان ذكره المستصنع فليس بسلم وان ذكره الصانع فليس بقبض وقيل ان ذكره في مدة يمكن فيه من
 العمل فاستصناع وان كان اكثر فليس برأي شرائطه (والاستصناع) (بلاجل) معلوم (يصح) استحسانا (فيما تعورف
 فيه تحف وطشت وقمقه) وغير ذلك من الاواني (وهو بيع) والقياس ان لا يصح لانه بيع المعدوم وبه قال زفر والائمة
 الثلاثة وجه الاستحسان ان المستصنع فيه المعدوم يحمل موجودا حكما كطهارة المعدور وفرض منزلة الاجماع للتعامل
 من زمن النبي عليه السلام الى يومنا هذا وهو من اقوى الحجج وقد استصنع رسول الله صلى الله عليه وسلم خاتما
 ومثرا فصار كدخول الحمام باجر فانه جاز استحسانا للتعامل وان ابي القياس جوازه لان مقدار المكث وما يصب
 من الماء مجهول وكذا لو قال لسقاء اعطني شربة ماء بفلس واحتمل باجر (لاعدة) كاذب اليه الحاكم الشهيد
 قائلا اذا جاءه مفر وغا عنه يتعقد بالتعاطي ولذا ثبتت الحبار لكل واحد منهما لكن الصحيح من المذهب جوازه
 نعا لان محمدا ذكر فيه القياس والاستحسان وهما لا يجريان في المواعدة وفرع على كونه بيعا بقوله (فيحبر الصانع
 على عمله) ولو كان غدا لم يحبر (ولا يرجع المستصنع عنه) اي عن امره ولو كان غدا لجاز رجوعه (والمبيع هو العين
 لا عمله) اي عمل الصانع وقال البردعي عمله نظر الى ان الاستصناع مشتق من الصنع وهو العمل والاول اصح
 لان المقي هو العين وذكر الصنعة لبيان الوصف والاحسن ويكون المبيع هو العين لانه معطوف على ما بعد الفاء
 لا العمل وفرع على كونه العين بقوله (فلو اتى) الصانع بمصنعه قبل العقد (غيره او بمصنعه هو قبل العقد فاخذه)
 اي المستصنع العين (صح) ولو كان المبيع عمله لم يصح (ولا يتعين المستصنع) بفتح النون (للمستصنع) بكسر النون
 (بلا اختياره) ورضاه (فيصح بيع الصانع له) اي للمستصنع بفتح النون (قبل رؤيته) ولو تعين له لما صح بيعه
 (وله اخذه وتركه) اي المستصنع بكسر النون بعد الرؤية بالخيار ان شاء اخذه وان شاء تركه ولا خيار للصانع
 فيحبر على العمل وعن الامام ان له الخيار دفعا لاضرر عنه والصحيح الاول وعن ابي يوسف انه لا خيار لو لم يحدد منهما
 (ولا يصح) الاستصناع بلاجل (فيما يتعارف) هو فيه (كالنوب) يعني او امر حائكا ان ينسج له ثيابا بقرن من عنده
 بدراهم لم يحبر اذ لم يحبر فيه التعامل فيبقى على اصل القياس الا اذا شرط فيه الاجل وبين شرائط السلم فمحبر
 بطريق السلم وفي البحر دفع مصحفا الى مذهب ليذهب يذهب من عنده واره الذهب انموذجا من الاعشار
 والاختصاص ورؤس الاى واوائل السور فامره رب المصنف ان يذهب كذلك باجرة معلومة لا يصح وفي الخاتبة
 رجل استصنع رجلا في شيء ثم اختلفا في المصنوع فقال المستصنع لم تفعل ما امرتك وقال الصانع فعلت قالوا
 لا يمين فيه لاحدهما على الآخر ولو ادعى الصانع على رجل انك استصنعت لي كذا وكذا وانكر المدعي عليه
 لا يخلف (*) مسائل (*) خبر مبتدأ محذوف اي هذه مسائل (شني) جمع شئ وبغيره في الهداية بمسائل مشورة
 وعبر في التوريز بالفرقات والمعنى واحد وحاصلها ان المسائل التي تشر على الابواب المتقدمة فلما ذكر فيها
 اذا استدكرت سميت بهاتين فقرات من ابوابها او مشورة على ابوابها (يصح بيع الكلب والفهد وسائر الباع)
 علمت الكلب والفهد والسباع (اولا) عند الحصول الانتفاع بهم حراسة واصطياد او عن ابي يوسف لا يصح بيع
 الكلب العقور لانه لا ينتفع به فصار كالهوام المؤذية وذكر في المبسوط انه لا يجوز بيع الكلب العقور الذي لا يقبل التعليم

وقال هذا هو الصحيح من المذهب وهكذا يقول في الاسد اذا كان يقبل التعليم ويصاد به انه يجوز بيعه وان كان لا يقبل التعليم والاصطلاح لا يجوز والفهد والبازي يقبلان التعليم فيجوز بيعهما على كل حال انتهى واجيب بانه يتنعج بجوده لانه يظهر بالدباغ ويكون المتلف ضامنا لان النبي عليه السلام قضى في كلب باربعين درهما من غير تخصيصه بنوع وقال الشافعي لا يصح بيع الكلب مطلقا وهو قول اجد وبعض اصحاب مالك واما اقتناء الكلب للصيد او لحفظ الزرع والمواسي والبيوت فجاز بالاجماع كما في التمني واختلاف الرواية عن الامام في القرد وكرهه عند ابى يوسف وجاز عند محمد والقبيل كالهرة في جواز بيعه وفي البرازية وشراء السباع جائز ولجها لا يبيع القيل جائز وفي التجنيس ان المختار للفتوى جواز بيع لحم المذبح من السباع وكذا الكلب والجمال لانه طاهر ويتنعج به في اطعام ستورة بخلاف الخنزير لانه نجس العين وفي تخصيص اشعار بعدم جواز هوام الارض كالحية والعقرب ودواب البحر غير السمك كالضفدع والسرطان لان جواز البيع بدور مع حل الانتفاع وحرمة الانتفاع بها وقال بعضهم ان بيع الحية يجوز اذا انتفع بها للدوية ولا يخفى ان هذه المسئلة مستدركة بما مر في البيع الفاسد كما في القهستاني لكن في البحر وبيع غير السمك من دواب البحر ان كان له ثمن كالسقفور وچلود الحرد ونحوهما يجوز والا فلا (والذي في البيع كالمسلم) لانه مكلف بمنزلة هذه الاحكام كالمسلم بمعنى ان ما يحل لنا يحل لهم وان ما يحرم علينا يحرم عليهم في العقود لقوله عليه السلام قلهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين بعد اداء الجزية (الافى) بيع (الخنزير فانها) اى الخمر (في حقه) اى في حق الذي (كالحل) في حقه (و) الا (في الخنزير) فانه (في حقه كالشاة) في حقنا وفي البحر لا ينعون من بيع الخمر والخنزير ما على قول بعض مشايخنا فانه يباح الانتفاع بهما شرعا لهما فكان ما لا في حقهم وعن البعض حرمتها ثابتة على العموم في حق المسلم والكافر لان الكفار مخاطبون بالشرايع في الحرمان وهو الصحيح من مذهب اصحابنا فكانت الحرمة ثابتة في حقهم لكنهم لا ينعون عن بيعهما لانهم لا ينفقون حرمتها ويأكلونها ويأمنونهم وقدمنا نابتهم وما يدعون (ومن زوج مشريته) لاخر (قبل قبضها جاز) لثبوت الولاية عليه بالشراء لانه سبب الملك فيجعل التصرف بالتزويج في المبيع المنقول قبل القبض كالاعتاق والتدبير في عدم الانقضاء بخلاف التصرف بمنزلة المبيع قبل القبض اذ هو يفسخ بهلاك المبيع قبل قبضه (فان وطئت) اى ان وطئها زوجها (كان المزوج قابضها) لان وطئ الزوج حصل بتسلط المشتري فصار منسوبا اليه كانه فعله بنفسه (ولا) اى وان لم يطئها الزوج (فلا) يكون قابضا اذ مجرد التزويج لا يتحقق القبض والقياس ان يتحقق وهو رواية عن ابى يوسف لانه تعيب حكيم فيعتبر بالتعيب الحقيقي وجه الاستحسان ان في الحقيقي اسنيلاء على المجل وبه يصير قابضا ولا كذلك الحكمى فافترقا وفي التزويج فلو انتقض البيع بطل النكاح في المختار (ومن اشترى شيئا) متوقفا (فبالباع) المشتري قبل قبض المبيع ونقد الثمن (غنية معروفة) بان علم مكانه فاقام بايعه بينه اياه منه (لا يباع) ذلك الشيء (في دين بايعه) اى لم يبعه القاضي في دين البايع لانه يتوصل الى حقه بالذهاب اليه فلا حاجة الى بيعه لان فيه ابطال حق المشتري في العين (وان لم تكن غنية معروفة) بان لم يعلم مكانه وطلب بيعه بمدة (بباع فيه) اى في الثمن (اذا برهن انه باعه منه) اى من الغائب (اذا لم يكن قبضه) الغائب لان القاضي نصب لكل من عجز عن النظر ونظرهما في بيعه لان البايع يصل به الى حقه ويبرأ من ضمانه والمشتري ايضا يبرأ ذمته من دينه ومن تراكم نفقته فاذا انكشف الحال عمل القاضي بموجب اقراره فلا يحتاج الى خصم حاضر وانما يحتاج اذا كانت البيئة للقضاء لان البيئة هنا ليست للقضاء على الغائب وانما هي لتبني التهمة وانكشف الحال وهذا لان الشيء في يده وقد اقر به للغائب على وجه يكون مشقولا بحقه فيظهر الملك للغائب على الوجه الذي اقر به ولا يقدر البايع ان يصل الى حقه كالراهن اذا مات مقلسا والمشتري اذا مات مقلسا قبل القبض فان فضل شيء من الثمن يمسك للغائب وان نقص يرجع البايع على المشتري اذا طهر وقبضنا بالنقول احتراز عن العقار فان القاضي لا يبيعه كافي النهاية (وان غاب احد المشتريين) بان اشتراه رجلان فغاب احدهما والمسئلة بحالها (فلما حضر دفع كل الثمن وقبض المبيع وحسبه) اى حبس المبيع عن شريكه (اذا حضر) الغائب (حتى ينفق) شريكه (حسبه) لانه مضطرا لا يمكنه الانتفاع بتخصيصه الا باءه جميع الثمن لان البيع صفقة واحدة وله حق الحبس ما بقي منه شيء والمضطر يرجع واذا كان له ان يرجع عليه كان له الحبس عند الطرفين الى ان يستوفي حقه ولو حبس لا يصير غاصبا وعند ابى يوسف كان مقطوعا فجازى عن صاحبه لانه قضى دين غيره بغير امره فلا يرجع عليه وبس له الحبس وبس ناصبا به ذلك بالقيد قبل هذا اذا كان الثمن حالا ما اذا كان مؤجلا فلا يسرد فده وان حل الاجل (ورأسى) شيئا (بالف منقل ذهب وقضه فيها) اى الذهب والفضة (نصفان) اى يجب خمسمائة مثقال من الذهب وخمسمائة مثقال من الفضة لانه اضاف المثقال اليها على السواء

ويشترط بيان القضية من الجودة وغيرها بخلاف ما لو قال من الدراهم والدنانير فانه لا يحتاج الى بيان الصفة وينصرف الى الجيد (وان قال بالف من الذهب والفضة من الذهب خمسمائة مثقال ومن الفضة خمسمائة درهم وزن سبعة اى كل عشرة منها وزن سبعة مثاقيل لاضافة الاف اليهم اليها فيصرف الى الوزن المتعارف المعهود في كل واحد منهما وفيه اشارة الى انه لو قال للفلان على كرحطة وشعير ومشم فانه يجب من كل جنس ثلث الذكر وهكذا في المعاملات كلها كما في البحر وفي الفتح في الدراهم يتصرف الى الوزن المعهود ويجب كون هذا اذا كان المتعارف في بلد العقد في اسم الدرهم ما يوزن سبعة والمتعارف في بعض البلاد الا ان كالتسام والجاز ليس كذلك بل وزن ربع وقيراط من ذلك الدرهم واما في عرف مصر فلفظ الدرهم يتصرف الا ان الى وزن اربعة دراهم يوزن سبعة من القلوس الا ان يد بالفضة فينصرف الى درهم يوزن سبعة فان مادونه ثقل واخف يسعونه نصف فضة (ومن قبض زيقايد جيد غير عالم به) اى بالزيف (فانفقها او هلك فهو قضاء) ويرى ولا رجوع عليه بشيء عند الطرفين لان ايجاب رد الزيف لاخذ الجيد ايجاب له عليه بالنسبة الى شيء واحد ومثل هذا التكليف غير معهود في الشرع ولان الزيف بعد الاتفاق والهالك يوجب حقه الجيد (وقال ابو يوسف يرد مثل الزيف ويقضى الجيد) لان حق صاحب الدين يراعى من حيث الوصف لكن لا يمكن رعايته بايجاب الضمان في الوصف اذ لا فيجمله عند المقابلة بخلافه فيلزم الرجوع الى رد مثل زيفه وذكر فخر الاسلام وغيره ان قولهما قياس وقول ابى يوسف هو الاستحسان فظاهره ترجيح قول ابى يوسف وقيل قوله ان نسب للفتوى وفي الاصلاح ومحمد في قوله الاول مع ابى يوسف قيد بالاتلاف لانه لو كان قائما برده ويسترد الجيد عندهم وقيد بغير عالم به لانه كان عالمه عند القبض ينسقط حقه بالاخلاف (وان فرغ طيرا وياض في ارض) متعلق بهما (او تكس طي فيها) اى تسروا معناه دخل في الكناس وهو موضع الظبي وفي بعض النسخ او تكسر اى وقع في ارض فتكسر رجله ويحترقه عمالوكسره رجل فيها فهو يكون للكاسر لا للاخذ (فهو) اى المذكور من الفرخ والبيض والظبي (لمن اخذه) لانه فباح صفت يد ماله فكان اولى به الا اذا هاب ارضه لذلك فهو له او كان صاحب الارض قريبا من الصيد بحيث يقدر على اخذه لومديده فهو لصاحب الارض كافي البحر وغيره فعلى هذا لو قيد كما قيدنا لكان اولى تدبر (وكذا صيد تعلق بشبكة منصوبة للجفاف) لا للاصطياد يعنى يكون هو لا اخذ (او دخل الصيد دارا) يكون ايضا لا اخذ (ودرههم او سكر نثر فوقع) الدرهم او السكر عليه (او كفه) اى جمع الثوب الى نفسه بعد السقوط عليه وان لم يدهله (او اغلق باب الدار بعد الدخول ملكه) اى صار له بهذا الفعل (وليس للغير اخذه) اذ لا اعداد والكف يظهر انه طالبه الاخذ فكان مستحقا وفي البحر نقلا عن الذخيرة ان اغلق الباب على الصيد ولم يعلم بصراخه ماله كاله حتى اخرج الصيد بعد ذلك فاخذه غيره ملكه (كالوعسل النحل في ارضه) اى جعل عمله في ارض رجل (او نبت فيها شجرة او اجتمع تراب يجرى الماء) فهو لصاحب الارض على ككل حال وان لم تكن ارضه معدة لذلك لانه من ازال الارض حتى يملكه تبعا ولهذا يجب في العمل المسمى اذا اخذ من ارض العشر ثم انه مهد هنا قاعدة كلية فقال (ما) الذى اى (لا يباح تعليقه بالشرط ويطلبه الشرط الفاسد) اربعة عشر شيئا على ما ذكره المص تبعا لصاحب الكثر الاول (البيع) فاذا باع عبدا وشرط استخدامه شهرا مثلا فالبيع فاسد والاصل انما كان مبادلة مال بمال فانه لا يصح تعليقه بالشرط الفاسد انتهى عن بيع وشرط ما كان مبادلة مال بغير مال او كان من اشترعات فانه لا يطل به لان الشرط الفاسد من باب الربا وهو مختص بالمعاوضات المالية دون غيرها من غير المالية والتبرعات ويظل الشرط فقط واصل اخر ان التعليق بالشرط المحض لا يجوز في التملكات ويجوز فيما كان من باب الاسقاط المحض كالطلاق والعتاق وكذا ما كان من باب الاطلاقات والولايات يجوز تعليقه بالشرط الملايم وكذا البحر يضاهى كافي البحر (و) الثاني (الاجارة) بان اجر داره بشرط ان يقرضه المستأجر او يهدى اليه او اجره اياها ان قدم زيد فهي فاسدة لانها في معنى البيع (و) الثالث (القسمه) بان كان لبيت دين على الناس فاقسموا التركة من الدين والعين على ان يكون الدين لاحدهم والعين للباقيين فهي فاسدة لانها في معنى البيع من حيث اشتغالها على الاقرار في المبادلة (و) الرابع (الاجارة) بان باع فضولى عبده فقال اجرته بشرط ان تقرضني او تهدي الى او علقها بشرط لانها بيع معنى كاذ كره العين ولا خصوصية لاجارة البيع بل كمالا يصح تعليقه بالشرط اذا انعقد موقوفا لا يصح تعليقه اجزائه بالشرط حتى النكاح (و) الخامس (الرجعة) بان قال لمطلقة الرجعة راجعتك على ان تقرضني كذا او ان قدم زيد لانها استدامة المالك فيكون معتبرة بائنه كمالا يجوز تعليقه

أبداً لا يجوز تلبيةها كذا ذكره العيني قال في البحر وهو سهو وخضاً صريح وسبأ في أن النكاح لا يبطل بالشرط
انقاسد وأن كان لا يصح تعليقه وفصل كل التفصيل فليراجع لكن يفرق بين النكاح والرجعة بأنه لا يشترط فيها
نصي الزوج ولا شهود ولا مهر وبأنه يجوز عود الأمة على الحرة التي تزوجها بعد ما طلق الأمة بخلاف النكاح تدبر
(و) السادس (الصلح عن مال) أي مال يان قال صالحك على أن تسكني في الدار ستة مثلاً لأنه معاوضة مال بمال
فيكون بيعاً (و) السابع (الأبراء عن الدين) يان قال أبرأتك عن ديني على أن تحمدي شهر أو قديم فلان لأنه تمليك
من وجد حتى يرتد وأن كان فيه معنى الإسقاط فيكون معتبراً بالتبليكات فلا يجوز تعليقه بالشرط إلا إذا علق
بكأن كما قال المديون دفعت إلى فلان فقال إن كنت دفعت إليه فقد أبرأتك صح لأنه تعليق بأمر كائن وفي البحر
وحاصله أن التعليق بموت الدائن صحيح إلا إذا كان المديون وارثاً وعلق في مرض موته فيكون مخصوصاً
لأطلاق الكتاب (و) الثامن (عزل الوكيل) يان قال لو كيلة عزلتك على أن تهدي إلى شيتا أو أن قدم فلان لأنه ليس
بما يحلف به فلا يجوز تعليقه بالشرط الفاسد كذا ذكره العيني وفي البحر وتعليقه يقتضي عدم صحة تعليقه وأما كونه
يبطل بالشرط الفاسد فلا دليل عليه من هذا وعندى أن هذا خطأ أيضاً فإن عزل الوكيل ليس من قبيل ما يبطل
بالشرط الفاسد وإنما هو من قبيل ما لا يصح تعليقه بالشرط لكن لا يبطل بالشرط الفاسد انتهى وفيه كلام
لأنه إذا لم يصح تعليقه بالشرط الفاسد فقد بطل بذلك الشرط الفاسد بمعنى أنه إذا وجد ذلك الشرط لم يترتب
وجوده عليه كما قال بعض الفضلاء وهو جواب بعينه عما يورد في الرجعة وغيرها تدبر (و) التاسع (الاعتكاف)
يان قال اعتكفت أن شئ الله مرضي أو أن قدم زيد فلان ليس مما يحلف به كعزل الوكيل وفي الترخي نقلاً
عن البحر وعندى أن ذكره في هذا القسم خطأ من وجهين من كونه يبطل بالشروط الفاسدة ومن كونه لا يصح
تعليقه أما الثاني فقال في القنية قال الله على اعتكاف شهران دخلت الدار ثم دخل فطبعه اعتكاف شهر عند
علمائنا فإذا صح تعليقه بالشرط لم يبطل بالشرط الفاسد لكنه ذكر إيجاب الاعتكاف من جهة ما لا يصح تعليقه
بشرط ويبطل بفاسده وذكر في البرازية من هذا القسم فقال وتعليق وجوب الاعتكاف بالشرط لا يصح ولا يلزم
وقد ناقض الكمال كلامه فإنه جعل إيجاب الاعتكاف بما لا يصح تعليقه وعزاه إلى الخلاصة ولم يقل في رواية مع أنه
قدم في باب الاعتكاف أن الاعتكاف الواجب هو المندور تجبراً أو تعليقاً وهو صريح في صحة التعليق به وتماثل تحقيقه
في البحر فليراجع لكن أن ما لا يصح تعليقه وما يصح هو مع الشرط الفاسد هو الاعتكاف نفسه لا التذرية
بل التذرية يصح تعليقه بالشرط ويترتب لزومه على تحقق الشرط فلا يصح كالتذرية بسائر العبادات التي يصح
التذرية بخلاف الوضوء وعبادة المريض كما عرف في محله وقد ذكرنا وأبعد هذا أن الوقف لا يصح تعليقه بالشرط
ويصح تعليق التذرية فافترق تدبر (و) العاشر (المزارعة) يان قال زارعتك أرضي على أن تقرضني كذا أو أن قدم
فلان لأنها اجارة فلا يصح تعليقها بالشرط (و) الحادي عشر (المعاملة) وهي المسافات يان قال ساقيتك
شجرة أو كرمي على أن تقرضني كذا أو أن قدم فلان لأنها اجارة أيضاً (و) الثاني عشر (الإقرار) يان قال لفلان على
كذا أن تقرضني كذا أو أن قدم فلان لأنه ليس مما يحلف به بخلاف ما إذا علق بموته أو بجي الوقت فإنه يجوز
ويحمل على أنه فعل ذلك للاحتراز عن الجود أو دعوى الاجل فيلزمه الحال (و) الثالث عشر (الوقف) يان قال
وقفت داري أن قدم فلان لأنه ليس مما يحلف به أيضاً وفي البحر والوقف في رواية فظاهره أن في صحة تعليقه به إثنين
وفي الفتح وشرطه أن يكون متجراً غير معلق فلو قال أن قدم ولدي فداری صدقة موقوفة على المساكين فجاء ولده
لا يصبر وفقاً (وكذا) الرابع عشر (التحكيم) يان يقول المحكم إذا اهل شهر أو قال لعبد أو كافراً إذا اعتقت واسلمت
فأحكم بيننا (عند أبي يوسف خلافاً لمحمد) فإنه يجوز تعليقه عنده بشرط وإضافته إلى زمان كالوكالة والقضاء
وله أن التحكيم تولية صورة وصلاح معنى فباعبار أنه لا يصح تعليقه ولا إضافته وباعبار أنه تولية يصح فلا يصح
بالشك والاحتمال وفي الخاتمة الفتوى على قول أبي يوسف ولم يتعرض فيه لقول الإمام وقد قال بعض شارحي الكنز
فأنه لا يصح عنده وعليه الفتوى ولم يتعرض لقول الإمامين (وما) أي الذي (لا يبطله الشرط الفاسد) وهو سبعة
وعشرون شيئاً على ما ذكره المصنف الأول (القرض) يان قال أقرضتك هذه المائة بشرط أن تحمدي شهر مثلاً فإنه
لا يبطل بهذا الشرط وذلك لأن الشروط الفاسدة من باب الربا وأنه يختص بالمبادلة المالية والعقود كلها ليست
بمعاوضة مالية فلا يؤثر فيها الشروط الفاسدة وفي البرازية وتعليق القرض حرام والشرط لا يلزم (و) الثاني (الهبة)
يان قال وهبت لك هذه الجارية بشرط أن يكون حلالاً (و) الثالث (الصدقة) يان قال تصدقت عليك على أن
تحمدي جعة مثلاً (و) الرابع (النكاح) يان قال تزوجتك على أن لا يكون لك مهر كما عرف في موضعه (و) الخامس

(الطلاق) يان قال طلقتك على أن لا تزوجي غيري (و) السادس (الخلع) يان قال خالعتك على أن يكون لي الخيار
مدة مما يبطل الشرط ويقع الطلاق ووجب المال (و) السابع (العق) يان قال اعتقتك على أن بالخيار (و) الثامن
(الرهن) يان قال رهننتك عدي بشرط أن استخدمه (و) التاسع (الإيصاء) يان قال أوصبت إليك على شرط
أن تزوج ابنتي (و) العاشر (الوصية) يان قال أوصبت لك ثلث مالي أن اجاز فلان ذكره العيني وقال في البحر وفيه نظر
لأنه مثال تعليقها بالشرط والكلام الآن في أنها لا تبطل بالشرط الفاسد انتهى لكن فيه كلام لأن الشرط الفاسد
يصدق مع عدم صحة التعليق ومع الصحة ومعناه أنه يفسد لو كان لا يجوز التعليق به وهذا يجوز في فسد تدبر (و) الحادي
عشر (الشركة) يان قال شاركك على أن تهديني كذا (و) الثاني عشر (المضاربة) يان قال مضاربك في الف
على النصف في الربح ان شاء فلان أو أن قدم زيد ذكره العيني وفي البحر وهو مثال لتعليقها بالشرط وهذا الذي وقع
للعيني دليل على كسبه وعدم تصفح كلامهم فإنه لو أتى بالأمثلة التي ذكرناها في الأبواب لكانت نسب انتهى لكن فيه كلام
قد قررناه في الوصية تدبر (و) الثالث عشر (القضاء) يان قال الخليفة وليتك قضاء مكة مثلاً على أن لا تعزل ابداً (و) الرابع
عشر (الامارة) يان قال الخليفة وليتك اماره الشام مثلاً على أن لا تركب (و) الخامس عشر (الكفالة) يان قال كففت
غريمك أن أقرضني كذا ما ذكره العيني وفي البحر وهو مثال لتعليقها بالشرط انتهى والجواب قد مر تدبر (و) السادس
عشر (الوكالة) يان قال اطلعتك على فلان بشرط أن لا ترجع عليه عند اثوي (و) السابع عشر (الوكالة) يان قال
وكلتك أن أبرأني عن مالك على ما ذكره العيني وفي البحر وهو مثال لتعليقها بالشرط انتهى وقد مر الجواب تدبر
(و) الثامن عشر (الاقامة) يان قال اقلتك عن هذا البيع أن أقرضني كذا ذكره العيني وفي البحر نقلاً عن القنية لا يصح
تعليق الاقامة بالشرط وتقدم انهما أوتيا بلا باق من الثمن الأول أو بجنس آخر لم يفسد ووجب الثمن الأول
وهو مثال أنها لا تبطل بالشرط وأما ما ذكره العيني فقال تعليقها انتهى وفيه كلام قد مر مراراً (و) التاسع عشر
(الكتابة) يان قال المولى لعبدك كذا يانك على الف بشرط أن لا تخرج من البلد أو على أن لا تعمل
في نوع من التجارة فان الكتابة على هذا الشرط تصح ويبطل الشرط وذلك لأن الشرط غير داخل في صلب
العقد وأما إذا كان داخلياً يان كان في نفس البذل كالكتابة على خير ونحوها فإنها تفسده على ما عرف في موضعه
(و) العشرون (اذن العبد في التجارة) يان قال المولى لعبدك اذن لك في التجارة على أن تجر إلى شهر أو سنة
أو نحوها لأنه ليس بعقد بل هو إسقاط والاستقاطات لا تتوقف (و) الحادي والعشرون (دعوة الولد) يان يقول
المولى إن كان لهذه الأمة حل فهو مني لأن النسب مما يتكف ويخسأ في ثبوته والثاني والعشرون (الصلح)
عن دم العبد يان صالح ولي المقتول عدا القاتل على شئ بشرط أن يقرضه أو يهدي إليه شيئاً فان الصلح صحيح
والشرط فاسد ويسقط الدم لأنه من الإسقاطات ولا يحتمل الشرط وكذا الأبراء عنه ولم يذكره أكفاء به (و) الثالث
والعشرون (الجراحة) يان صالح عنها بشرط أقرض شئ أو أهداً وقيد صاحب الدرر بالتي فيها القصاص
فان الصلح إذا كان عن الجراحة التي فيها الأرض كان من القسم الأول وكذا إذا كان عن القتل الخطأ يكون
من القسم الأول (و) الرابع والعشرون (عقد الذمة) يان قال الإمام لحري يطلب عقد الذمة ضربت عليك
الجزية أن شاء فلان مثلاً من عقد الذمة صحيح والشرط باطل كما في البحر وهو كالإختي مثال لتعليق عقد الذمة
بالشرط والعجب أنه اعترض العيني مراراً فقفل عنه تأمل (و) الخامس والعشرون (تعليق الرد بعيب) يان قال
أن وجدت بالمبيع عيباً أردت عليك أن شاء فلان مثلاً (أو بخيار الشرط) وهو السادس والعشرون أي وتعليق الرد به
يان قال من له خيار الشرط في البيع رددت البيع أو قال اسقطت خياري أن شاء فلان فإنه يصح ويبطل الشرط
كما في البحر وفيه كلام لأن تعليق الرد بالعيب بطوله الرد بالعيب وفي خيار الشرط صح ما شرط ومثل في الخلاصة
للاول بقوله يان قال أن لم أرد هذا الثوب المعيب اليوم عليك فقد رضيت بالعيب والثاني بقوله لو قال ابطلت خياري
إذا جاء غد انتهى ومقتضاه أنه إذا قال ذلك بطل خياره إذا جاء غد فقوله صحيح صاحب البحر يبطل الشرط ليس بظ
تدبر (و) السابع والعشرون (عزل القاضي) يان قال الخليفة للقاضي عزلتك عن القضاء أن شاء فلان فإنه
يعزل ويبطل الشرط كما في البحر لكن يرد عليه بأن هذا مثال لتعليق الشرط كما مر آنفاً والمص لم يذكر ما نصح
إضافته إلى المستقبل وما لا نصح واقترع من القاعدة على ما ذكره لكن قال في التنوير والفرر وما نصح إضافته
إلى المستقبل أربعة عشر اجارة وفتحها والمزارعة والمعاملة والمضاربة والوكالة والكفالة والإيصاء والوصية
بالمال والقضاء والامارة والطلاق والعاق والوقف وما لا نصح إضافته إلى المستقبل عشرة البيع وأجازته وفتحها
والقنية والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال والأبراء عن الدين فان هذا ما لا يشاء على كذا فلا يجوز

اضافتها الى الزمان كما لا يجوز تعليةها بالشرط لما فيه من معنى القمار * كتاب الصرف * وجه المناسبة بالبيع
 وأخيره ط (هو) انما نقل وزايدة وشرا هو (بيع) من (يبيع) اي ما خلق للثنية (تجاسا) كبيع النخلة بالفضة
 والذهب بالذهب (اولا) كبيع الذهب بالفضة او بالعكس ودخل تحت قولنا ما خلق للثنية بيع المصوغ بالمصوغ
 او بالنقبة فان المصوغ بسبب ما اتصل به من الصنع لم يبق ثنائيا بل هو واحد في الجنس والعدد مع ذلك يبيع صرف
 لانه خلق للثنية (وشرط فيه) اي في الصرف اي شرط بقاءه على الصحة لا بشرط انعقاده وهو الصحيح المتنازع
 كما في البحر (التفاضل قبل التفرق) بالايذان حتى لو قاما وذهبا معا فرمخا مثلا في جهة واحدة ثم تقابضا قبل الافتراق
 صح وكذا لو طال فعودهما في مجلس الصرف او نأما او أغنى عليهما فيه ثم تقابضا بخلاف خيار الخيرة اذا التخير
 عليك فيفضل بما يدل على الرد والقيام دليله والمعتبر في التفرق العاقدان حتى لو كان لكل من الرجلين على صاحبه
 دين فارسل رسولا فقال بعثك الدنانير التي لي عليك بالدرهم التي لك على وقال قبلت فهو بطلان حقوق العقد
 تتعلق بالمرسل لا بالرسول وكذا لو نادى احدهما صاحبه من وراء جدار او ناداه من بعيد لم يجز لهما متفرقا ان يداهما
 كما في البحر (وصح بيع الجسد بغيره) يعني الذهب بالفضة او بالعكس (مجازفة وبفضل) ان تقابضا في المجلس
 لان المستحق هو القبض قبل الافتراق دون التسوية فلا يضره الجزاف ولو افترقا قبل القبض بطل لقوات الشرط
 والمراد بالقبض القبض بالبراج لا بالخيلة (لا يبيع) اي يبيع الجنس (بجنسه) لا بمجازفة ولا بفضل (الانساويا)
 لما مر في الربا قوله عليه السلام الذهب بالذهب والفضة بالفضة مثلا بمثل يدايد والفضل ربا وفي المجازفة
 احتمال الربا فلا يجوز (وان) وصلية (اختلفا جودة وصياغة) لان المماثلة في الاوصاف ليست بشرط لقوله
 عليه السلام يجدها ورد بها سواء ولا فرق في ذلك بين ان يكونا مائتين باثنين كالمصوغ والتبر ولا يتعينان
 كالمضروب او يتعين احدهما دون الآخر وفي البحر اذا باع درهما كبيرا ودرهما صغيرا ودرهما جيدا ودرهما رديا
 يجوز لان لهما فيه غرضا صحيحا ثم فرعه بقوله (فان يبيع) الجنس بالجنس (مجازفة) ثم علم التساوي قبل التفرق جاز
 والا فلا والقياس ان لا يجوز لوقوع العقد فاسدا فلا ينقلب جائزا لكنهم استحسنوا جوازه لان ساعات المجلس كساعة
 واحدة وقال زفر اذا عرف التساوي بالوزن جاز سواء كان في المجلس او بعده وانما قلنا يبيع الجنس بالجنس لان وضع
 المسئلة فيه قال في البحر وغيره لو باع الجنس بالجنس مجازفة فان علما تساويا قبل الافتراق صح وبعده لا على ان
 مسئلة اختلاف الجنس قد تقدمت آنفا فلا حاجة الى التكرار فعلى هذا ظهر فساد ما قيل في تفسير قوله فان يبيع اي
 الذهب بالفضة مجازفة ثم علم التساوي قبل التفرق جاز لاختلاف الجنس تدبر (ولا يجوز التصرف في بدل الصرف قبل
 قبضه) اذ كل واحد منهما ممن من وجه وهذا القدر يكفي في سلب الجواز لان الشبهات ملحقه بالحقيقة في باب الحرمات
 ثم فرعه بقوله (فلو باع ذهبا بفضة واشترى بها) اي بالفضة (توبا قبل القبض فسد بيع التوب) لقوات القبض الواجب
 في بدل الصرف ولان الثمن في الصرف مبيع من وجه لعدم الاولوية والتصرف في المبيع قبل القبض لا يجوز قبل
 لان عدم الاولوية فان ما دخله الباء اولى بالثمنية واجيب بان ذلك في الايمان الجملة لا في الايمان الخلقية والقياس
 يقتضي جوازه كما نقل عن زفر (ولو اشترى امة تساوي الف الف درهم) من فضة (قيمة الف بالدين) متعلق باشترى
 (ونقد) المشتري من الثمن (القاه هو من الطوق) لان قبض ثمن الصرف واجب حقا للشرع وقبض ثمن الامتياز ليس
 بواجب فالظاهر هو الايمان بالواجب (ولو اشترى بها) اي الامنة التي معها طوق (بالدين الف بدين الف) فالتقدير
 ثمن الطوق لان التأجيل في الصرف بطور في المبيع جائز فيصرف الاجل الى الامنة دون الطوق اذا لم يشترط على
 وجد الصحة لاعلى وجه البطلان ولو اشترى بالدين نسيئة فسد في الكل قيد تأجيل البعض لانه لو اجل الكل
 فسد البيع في الكل عند الامام وقال لا يفسد في الطوق دون الامنة كما في البحر (ومن اشترى سيفا حليته خسون) اي
 تساوي خمسين درهما (بمائة) متعلق باشترى (ونقد خمسين فهي حصة الخلية وان) وصلية (لم يبين) المشتري
 حصة الخلية لان حصة الخلية يجب قبضها في المجلس والظاهر من حال المسلم ان لا يترك الواجب فيحمل عليه
 وان لم يبينه ولم ينو (او قال هي من ثمنها) لان معنى قول المشتري خذهما من ثمنها خذ بعضا من ثمن مجموعهما
 وثن الخلية بعض ثمن المجموع فيحمل عليه طلبا للجواز وقيل معناه خذهما على ان ثمن كل منهما وليس الخال كذلك
 فيكون من قبيل ذكر الاثنين وارادة الواحد كما قال الله تعالى نسبا حوتما وقال الله تعالى يخرج منهما اللؤلؤ
 والمرجان والمراد احدهما بخلاف ما اذا لم يذكر المفعول به للامكان وهما صورتان احدهما ان يبين ويقول خذ
 هذا نصفه من ثمن الخلية ونصفه من ثمن السيف والثانية ان يجعل الكل من ثمن السيف وفيها يكون المقبوض
 من الخلية لا من السيف واخذ فيجعل من الخلية ما يؤول مراده عند ذكره ان يبيع وفي البحر من يبيع بالاسوطة لو قال

خذه من الخمسين من ثمن السيف خاصة وقال الاخر انما اوقال لا وتفرقا على ذلك انتقص البيع في الخلية لان التراجع
 بالاستحقاق عند المساواة في العقد والاضافة ولا مساواة بعد تصريح الدافع يكون المدفوع ثمن السيف خاصة
 وانقول في ذلك قوله لانه هو المالك فالقول له في بيان جهته وفي السراج لو قال هذا الذي يجلبه حصة السيف كان
 عن الخلية وجاز البيع لان السيف اسم للخلية ايضا لانها تدخل في بيعه تبعا ولو قال هذا من ثمن النصل والخن خاصة
 فسد البيع لانه صرح بذلك وازال الاحتمال فلم يكن حله على الصحة ويمكن التوفيق بان يحمل ما ذكره ان يبيع
 على ما اذا قال من ثمن السيف ولم يقل خاصة فبوافق ما في السراج واماما في المبسوط فانما قال خاصة ورح كانه قال
 خذهما عن النصل فليأمل انتهى قيد بقوله بمائة لانه لو باعه بخمسين او اقل منها لم يجز لربوا وان ياعه بفضة
 لم يدرونها لم يجز ايضا لثبوتها الربوا خلافا لفرقي ثلاثة اوجه لا يجوز البيع وفي واحد يجوز وهو ما اذا علم ان الثمن
 ازيد بما في الخلية ليكون ما كان قدرها مقابلا لها والباقي في مقابلة النصل خلافا للامة الثلاثة هذا اذا كان الثمن
 من جنس الخلية فان كان من خلافه اجاز كيف ما كان لجوزا التفاضل ولا خصوصية للخلية مع السيف بل المراد
 اذا جتمع مع الصرف غيره فان التفرقا لا يخرج عن كونه صرفا بانضمام غيره اليه وعلى هذا يبيع المزكش والمطرز
 بالذهب والفضة وفي المبسوط وكان محمد بن سبرين يكره بيعه بجنسه وبه نأخذ لاحتمال الزيادة والاولى ببيعته بخلاف
 جنسه (وان تفرقا) اي المتعاقدان (بلاقبض) شيء (صح) البيع (في السيف دونها) اي دون الخلية (ان تخلص)
 السيف عن الخلية (بلا ضرر) لانه امكن افراده بالبيع فصار كالطوق والامة (والا) اي وان لم يتخلص بلا ضرر
 (اطل) البيع (فيهما) اي في السيف والخلية لان حصة الصرف يجب قبضها قبل الافتراق فاذا لم يقبضها حتى افترقا
 فسد العقد لفقده شرطه وكذا في السيف ان كان لا يتخلص الا بضرر لتعذر تسليمه بدون الضرر كالخزع في السقف
 وفي البحر تفصيل فليراجع (وان باع انا فضة) بفضة او ذهب (وقبض بعض ثمنه فافترقا) قبل قبض الباقي (صح)
 العقد (فما قبض فقط) لوجود شرطه وهو القبض قبل الافتراق وبطل فيما لم يقبض لعدم وجود الشرط (والا نأ)
 مشترك بينهما) لان عقد الصرف وقع على كله والامة طر القساد على ما لم يقبض وهو لا يشع على ما وجد فيه القبض
 فحصلت الشركة في الكل بالتراضي ولم يلزم تفريق الصفقة قبل التمام لان صفقة الصرف تمت بالتفاضل ولو في البعض
 ولاخبار للمشتري بخلاف هلاك احد العبدان قبل القبض كما في البحر (وان استحق بعضه) اي بعض الامة
 (اخذ المشتري ما بقي بحصته اورده) لان الشركة عيب في الامة لان الشقيص يضره وكان ذلك بغير صنعه فيختار
 بخلاف ما مر لان الشركة وقعت بصنعه وهو الافتراق قبل نقد كل الثمن فان اجاز السحق قبل فسخ الحاكم
 العقد جاز العقد وكان الثمن له يأخذه البائع من المشتري ويسله اليه اذا لم يفترقا بعد اجازة ويصرف العاقد وكلا
 للعمير فتعلق حقوق العقد دون المجر اطلق في الخيار قبل ما قبل القبض وبعده كما في البحر (ولو استحق بعض
 قطعة فمرة) وهي القطعة المذابة من الذهب والفضة (اشترى اخذ) المشتري (الباق بحصته بلاخبار)
 لان الشركة ليست بعيب في النقرة اذا يلزم الاتفاص بالتبعض فلم يتضرر المشتري بالشركة فيها هذا
 لو كان الاستحقاق بعد قبضها اما لو كان قبل قبضها فله الخيار لفرق الصفقة عليه قبل التمام كما في البحر والدرهم
 والدينار نذير النقرة لان الشركة في ذلك لا تعد عيبا (وصح بيع درهمين ودينار بدينارين ودرهم استحسنانا)
 عندنا بصرف الجنس الى خلافه فيقابل الدرهمان بالدينارين والدينار بالدرهم وقال زفر والامة الثلاثة لا يجوز
 هذا العقد اصلا (و) صح ايضا بيع كروك شعير كروك شعير بدينار يجعل كروك شعير كروك شعير بدينار او بصرفا
 الى جنسه فسد وفي البحر تفصيل فليطالع (و) صح (بيع اربعة عشر درهما بعشرة دراهم ودينار) بان يجعل العشرة
 بمثلها والدينار بدرهم صحيحا للعقد وانما ذكر هذه بعد التي قبلها وان كانت قد علمت مما قبلها البيان انه لا يشترط ان
 يكون الجنس ان من الطرفين بل ان كانا في طرف واحد كذلك (وصح) بيع (درهم صحيح ودرهم بغيره بدينارين صحيحين)
 ودرهم غلة) للتساوي في الوزن وسقوط اعتبار الجودة وفيه خلافا لفرق والامة الثلاثة ايضا وفي الاصلاح قد ذكر صاحب
 الوقاية هاتين مسائل من مسائل الربا ووردناها الى بابها انتهى ويمكن الجواب بان يقال قد شرط التماثل في الصرف
 فزارا عن الفضل المؤدى الى الربا فاذ كرم مثله بدينارين ودينار بدينارين صحيح في الصرف لان مائة
 على الجواز لا في باب الربا لكون مائة على عدم الجواز (و) صح بالايجاع (بيع دينار بعشرة هي) اي العشرة (عليه)
 ويقع المناصفة بنفس العقد لان الدين لم يجب بعقد بل كان ثابتا قبله وسقط باضافة العقد اليه ولا يوافق دين
 سقط (او بعشرة مطلقا) اي صح استحسنانا عندنا ان باع الدينار من عليه عشرة دراهم ولكن لم يصف
 العقد الى ما في ذمته بل الى عشرة مطلقا غير مفيدة بكونها عليه (ان دفع الدينار وبنقصان العشرة المعتبرة)

والقياس عدم الجواز وهو قول زفر والأئمة الثلاثة لكونه اسد الوجه الاستحسان انهما لما تقاضا انفسهما الاول
وانعقد صرف آخر مضافا فثبت الاضافة اقتضاء كما لو جرد البيع كثر من الثمن الاول قبل هذا اذا كان الدين
سابقا اما اذا كان لاحقا فكذلك يجوز في اصح الروايتين وذلك بان باع دينارا بعشرة دراهم ثم باع المشتري الدينار
ثوباته بعشرة وتقاضا ثم ان قوله وتقاضا معطوف على قوله ان دفع فيقتضي سقوط ثوبان التنية الا ان يقال
انه استئناف لكنه بعيد ولو قال وتقاضا بصيغة المضى كما وقع في سائر الكتب لكان اسما تدبر (وما غلبه الفضة
او الذهب فضة وذهب) لف ونشر مرتب حكما اذا حكم في الشرع للغالب لان الغش القليل لا يخرج الدرهم
عن الدرهمية والدينار عن الدينارية لان العقود المستعملة بين الناس لا يخرج منه ثم فرع بقوله (فلا يجوز بيع الخالص به)
اي بغالب الفضة او بغالب الذهب (ولا بيع بعضه ببعض الامساويا وزنا) استثناء من مجموع ما في حيز قوله فلا يجوز
(ولا يجوز استقراضه الا وزنا) كما في الجهاد (وما غلب عليه الغش منها) اي من الذهب والفضة بحيث لا يميز
عن الغش الا بضرر (فهو في حكم المروض) لافي حكم الدراهم والدنانير اذا حكم للغالب في الشرع ثم فرع بقوله
(فيبيعه) اي ما غلب عليه الغش (الخالص على وجوه حلية السيف) لانه اذا كانت زيادة الخالص معلومة يجوز
البيع ولو تباين قبل الا فراق وتكون الفضة بالفضة والزيادة في مقابلة الغش هو الحاس وغيره على مثال بيع الزيتون
بالزيت اما اذا كانت الخالص مثل ما في المعشوش او اقل ولم يعلم ايهما اقل فلا يجوز كما هو حكم حلية السيف
على ما يشاء في موضعه (ويصح بيعه) اي بيع الذي غلب غشه (يجتنبه متفاضلا) صرفا للجنس الى خلافه
(بشرط التقاض في المجلس) في صورتين لوجود الفضة من الجانبين ومتى شرط القبض في الفضة اعتبر
في الحاس لعدم التميز عنه الا بضرر هذا اذا عرف ان الفضة تجتمع عند اذابة المعشوش ولا تحترق اما اذا عرف انها
تتحرق وتملك كان حكمها حكم الحاس الخالص ولا يجوز بيعها بجنسها متفاضلا (و) صح التبايع والاستقراض
(بما يروج منه) اي من الذي غلب غشه من الذهب والفضة او زنا ان كان يروج (او عددا) ان كان يروج
عددا (او مائتا) اي بكل منهما ان كان يروج بهما لان المعتبر فيما لا نص فيه العادة (ولا يتعين بالتعيين) مادام يروج
(لكونه مائتا) بالاصطلاح فان هلك قبل التسليم لا يبطل العقد بينهما ويجب عليه مثله (ولو اشترى به) اي بالذي
غلب غشه وهو نافي (فكسد) قبل النقد (بطل البيع) عند الامام لان التنية ثبتت لها بعرض الاصطلاح فاذا
كسد رجعنا الى اصلها ولم يبق ثمننا فيبطل البيع لبقائه بلا ثمن ويجب على المشتري رد المبيع ان كان قائما ومثله
او قيمته ان كان هالكا (وقالا لا يبطل البيع) لان الثمن تعلق بالذمة والكساد عرض على الاعيان دون الذمة
ولما لم يمكن من تسليم الثمن لكساده نجب قيمته وعن هذا قال (وتجب قيمته) اي قيمة الذي غلب غشه يوم البيع
عند ابي يوسف لانه مضمون بالبيع فتعتبر قيمته في ذلك الوقت كالمقصوب وفي الذخيرة القوي على قول
ابي يوسف (و) قيمته (اخر ما تعول به عند محمد) اي قيمته يوم ترك الناس المعاملة لان التحول من رد السعي الى قيمته
انما صار بالا تقطاع فيعتبر يومه وحد الكساد ان ترك المعاملة بها في جميع البلاد وان كانت تروج في بعض البلاد
لا يبطل لكنه يتعب فيخبر البائع وحده لا تقطاع ان لا يوجد في السوق وان وجد في يد الصارفة او في البيوت
كافي البحر ولم يذكر فيما نقصت قيمتها قبل القبض او غلت وفي التور ولو نقصت قيمتها قبل القبض فالبيع
على حاله بالا جاع ولا يتخير البائع وعكسه لو غلت قيمتها وازدادت فكذلك البيع على حاله ولا يتخير المشتري ويبطل
بتقديرك العيار الذي كان وقت البيع (وما لا يروج منه) اي من الذي غلب غشه كالرماسه والتوقية (تعين
بالتعيين) لزوال مقتضية التنية وهو الاصطلاح وينبغي للمص ان يذكر عقيب قوله ولا يتعين بالتعيين لكونه ثمننا
كما وقع في سائر الكتب (والمساوي الغش كغلوله في التبايع والاستقراض) فلا يجوز البيع به ولا اقراضه الا بالوزن
بمئة الدرهم الزدية ولا يشق العقد لان الخالص فيه موجود حقيقة ولم يصرف مغلوله فيجب الاعتبار بالوزن شرعا
واذا اشترى به في المبايعه كان يان القدره ووصفه ولا يبطل البيع به لا قبل القبض ويعطيه مثله لكونه ثمننا لم يتعين
كافي البحر (وكذا في الصرف) يعني المساوي الغش كغلوله في الصرف ايضا حتى لا يجوز بيعه بجنسه متفاضلا
(وقيل كماله) اي كغالب الغش حتى يجوز بيعه بجنسه متفاضلا ولو باعه بالفضة الخالص لم يميز حتى يكون الخالص
اكثر مما فيه الفضة لانه لا غلبة لاحدهما على الاخر فيجب اعتبارهما (و) يجوز البيع بالغش الساقط وان وصيلة
لم يتعين لانها احوال معلومة وصارت اتمانا بالاصطلاح فجاز فيها البيع فوجب في الذمة كالتقديين ولا يتعين
وان عينها كالتقدي الا اذا قال اردنا تعليق الحكم بعينها فمع تعلق العقد بعينها بخلاف ما اذا باع فلان بفسلن
باعتبارها حيث يتعين من غير تصريح لانه لو لم يتعين لفسد البيع وهذا على قولهما وعلى قول محمد لا يتعين وان صرح

واصله ان اصطلاح العامة لا يبطل باصطلاح جهنسا على خلافه عنده وعندهما يبطل في حقهما كافي البحر
(فان كسد) اي اشترى بهاشيا فكسد قبل التسليم (فالخلاف في كساد المعشوش) يعني يبطل البيع عند الامام
خلافهما هكذا ذكر القدوري الخلاف والذي في الاصل وشرح الطحاوي والاسرار البطالان من غير ذكر
خلاف سوى خلاف زفر كافي اكرش راجع الهداية لكن في الفسخ جواب فاصله لا فرق بين كساد المعشوش وكساد
الفلوس اذ كل منهما سلعة بحسب الاصل فمن بالاصطلاح فان غالب الغش الحكم فيها للغالب وهو الحاس مثلا فلو
لم ينص على الخلاف في الفلوس وجب الحكم به (ولو استقرضها) اي الفلوس (فكسدت يرد مثلها) اذا كانت هالكة عند
الامام واما اذا كانت قائمة فرد عينها بالا جاع لان المردود في القرض جعل عين المقبوض حكما والا يلزم مبادلة جنس
بجنس نفسه وانه حرام فلا يشترط فيها الرواج (وعند ابي يوسف قيمتها) اي قيمة الفلوس (يوم القرض) وعند محمد يوم
الكساد (وقول ابي يوسف ليس للقوي لان يوم القبض يعلم بالا كلفة وقول محمد نظرا في حق المستقرض لان قيمتها
يوم الانقطاع اقل وكذا في حق المقرض بالنظر الى قول الامام الى المقي لان يوم الكساد لا يعرف الا بضرر
(ولا يجوز البيع بغير النافعة ما لم يتعين) لانها سلعة فلا بد من تعيينها (ومن اشترى نصف درهم فلوس او دانق) ببيع النون
وكسر هاتين الدرهم بمثل ان يكون عطا على درهم او على نصف وهو التاخر (فلوس او قيراط) وهو نصف
الدانق (فلوس جازي البيع) عندنا وكذا بثلث درهم او ربعه (وعليه) اي على المشتري (ما يباع بنصف درهم او دانق
او قيراط منها) اي من الفلوس فقوله من الفلوس بيان لما يباع لان التبايع بهذا الطريق متعارف في القليل معلوم
بين الناس لا تفاوت فيه فلا يؤدى الى النزاع واقتصر المص على ما دون الدرهم لانه لو اشترى بدرهم فلوس
او درهمين فلوس لا يجوز عند محمد لعدم العرف وجوز ما يوجب يوسف للعرف وهو الاصح كافي النكاح (ولو دفع الى صيرق)
وهو من غير الجودة من الزداة (درهما) وقال اعطى بنصفه فلوسا ونصفه نصفها اي ما ضرب من الفضة ما يساوي
وزن نصف درهم (الاحبة فسد البيع في الكل) عند الامام لان الفساد قوي في البعض وهو قوله نصف درهم الاحبة
لتحقق الزيادة باع الفضة بالفضة متفاضلا وزن الاحبة فيسرى الى البعض الآخر وهو الفلوس لاجتماع الصفقة
(وعندهما صح) البيع (في الفلوس) وبطل فيما يقابل الفضة واصل الخلاف ان العقد يكره عند زفر اللفظ وعندهما
يفضل الثمن حتى لو قال اعطى بنصفه فلوسا واعطى بنصفه نصفها الاحبة جازي البيع في الفلوس وبطل فيما ياتي
عندهما كافي البحر وعن هذا قال (ولو كرر اعطى صح في الفلوس اتفاقا) لانه لا كرر راسر عقدين وفي الثاني روي
وقاد احد البيوعين لا يوجب فساد الاخر وفي المصح قال ابو النصر الا قطع هذا غلط من التبايع لان العقد فيه فاسد
عند الامام وعندهما جازي في الفلوس فاسد في قدر النصف الاخر على اختلافهم في الصيغة الواحدة اذا تضمنت
الصحيح والفساد وفي الفسخ اعتراض وجواب فليطالع (او قال اعطى به) اي بالدرهم (نصف درهم فلوس) قال
المولى سدي قال ابن الهمام يجوز في فلوس الجر صفة لدرهم والنصف صفة لتصرف وتجزؤ على رواية الجران يكون
صفة للنصف والجر على الجوار (ولصفها الاحبة صح في الكل والنصف) والاولى بالقاء الثمانية (الاحبة مثله
والفلوس بالباقي) لانه ذكر الثمن ولم يقسمه على اجزاء الثمن فيكون النصف الاحبة في مقابلة مثله وما بقي من
نصف وجهه في مقابلة الفلوس وفي التور والاموال ثلثة ثمن بكل حال وهو التقديان بحسب الباء الاول قبل بجنسه
اولا ومبيع بكل حال كالتياب والدواب وثن من وجه مبيع من وجهه كالمثليات فانما ان اتصل بها الباء فهي
ثن والافيع واما الفلوس فان كانت رابحة الحقت بالثن والافيا سلعة ومن حكم الثمن عدم اشتراط وجوده في ذلك
العقد عند العقد وعدم بطلان العقد بهلاك الثمن ويصح الاستبدال به في غير الصرف والسلم وحكم البيع خلاف
الثن في الكل (*) كتاب الكفالة (*) عقب البيوع يذكر الكفالة لانها لا تكون في البياعات غالبا ولا انها اذا كانت لمر
كان فيها معنى المعاوضة انتهت فناسب ذكرها عقب البيوع التي (هي) معاوضة وهي في اللغة الضم قال الله تعالى
وكفلهما زكريا اي ضمه الى نفسه وقري بتشديد الفاء ونصب ذكر باي جعله كافلا لها وضامنا لمصالحها وفي الشرع
(ضم فدية) اي ذمة الكفيل (اي ذمة) اي الى ذمة الاصيل (في المطالبة) وفي المصح واصله ان الكفيل والمكفول عنه
صارا مطلوبا من المكفول له سواء كان المطلوب من احدهما هو المطلوب من الاخر كافي الكفالة بالمال او لا كافي الكفالة
بالنفس فان المطلوب من الاصيل المال ومن الكفيل احضار النفس ولفظ المطالبة باطلاقة ينظمها هذا على رأى
بعضهم وجزم من كفي في شرح الكثر بان المطلوب منهما واحد وهو تسليم النفس فان المطلوب عليه تسليم النفس
والكفيل قد التزمه اذا علم هذا ظهر لك انه لا يحتاج الى قول صاحب الدرر في مطالبة النفس او المال او التسليم
لان المطالبة تشمل ذلك انتهى اي كفي فيه كلام لان صاحب الدرر قال بعهده وانما اخترت تمريفا صحبها متاولا

لأنه ان يحضر في مجلس بل لا يرضى الطاب وان عين اي المكفيل (وقت تسليمه) اي المكفول له (زمنه) اي الكفيل
 (ذلك) اي احضار المكفول به (فيه) اي في الوقت الذي عينه (اذا طلبه) المكفول له في ذلك الوقت او بعده لانه
 الزمه كذلك (فان سلمه) اليه (قبل) محلي (ذلك الوقت برى) الكفيل وان لم يقبله المكفول له لانما لم يرضه تسليمه
 الامر وقد اتي به في المنع اذا كفل الى ثلاثة ايام كان كفلا بعد ثلاثة ولا يطالب في الحال في ظاهر الرواية وبه يفتي
 واذا قال انا كفيل بنفس فلان من اليوم الى عشرة ايام صار كفلا في الحال فاذا مضت العشرة خرج عنها او قال انا
 كفيل بنفس الى عشرة فاذا مضت العشرة فانا برى قال ابن الفضل لا مطالبة عليه به الا في الحال ولا بعدها وقال ابو الليث
 الفتوي على انه لا يصير كفلا وهذا حيلة لمن يمتنع منه الكفالة ولا يريد ان يصير كفلا وفي الوقائع الفتوي
 على انه يصير كفلا في البحر (فان غاب المكفول به وعلم مكانه امهله الحاكم مدة ذهابه وانا به) وهو مقيد بما اذا اراد
 الكفيل السفر اليه فان اتي حبه لم يملك من غير امهال كما في البرازية (فان مضت) المدة (ولم يحضره) مع
 امكان الاحضار (حبه) الحاكم لما ذكرناه (وان غاب) المكفول به (ولم يعلم مكانه لا يطالب به) لانه عاجز فعلى هذا
 اذا التجأ الى باب الجار ينبغي ان لا يطالب به لتحقيق البحر كما في الزايد وفي البحر ولا بد من ثبوت انه غائب
 لم يعلم مكانه اما بتصديق الطالب او بيعة فان اختلفا ولا يثبت فقال الكفيل لا اعرف مكانه وقال الطالب تعرفه
 فان كان له خرجة معلومة للتجارة في كل وقت فالقول للطالب ويؤمر الكفيل بالذهاب الى ذلك الموضع والافالقول
 للكفيل لتكفله بالاصل وهو الجمل ولو علم ان المكفول به ارتد ولو لم يدار الحرب يؤجل الكفيل ولا تبطل بالحاق
 بدار الحرب وهو مقيد بما اذا كان الكفيل قادرا على رده بان كان يشاؤا بينهم مواعده فاتهم ردون اليها المرتد والافلام
 كل موضع فله ان يرضى بالذهاب اليه للطالب ان يستوفى بكفيل من الكفيل حتى لا يغيب الاخر (وتبطل) الكفالة
 بالنفس (بموت الكفيل) لحصول العجز المكلي عن التسليم بعد موته ووارثه لا يقوم مقامه لان الخليفة فيها
 لا فيم عليه بخلاف الكفالة بالمال في الهداية وغيرها لكن في السراح نقلا عن الكرخي لا تبطل بموت الكفيل
 ويطالب واثاره باحضاره (و) تبطل بموت (المكفول به) لا امتناع التسليم (ولو) كان المكفول به (عبدا) انما قال هذا
 لتوهم ان العبد مال مطالب به وكفى بنفسه رجل اما اذا كان المدعى بنفس العبد لا يبرأ وضمن قيمته (دون موت المكفول به
 بل يطالب واثاره او وصيه الكفيل) اي اذا مات المكفول له لم تبطل ويسلم الكفيل الى ورثته فان سلمه الى بعضهم
 برى منهم خاصة والباقي مطالب باحضاره فان كانوا صغارا فلو صبرهم مطالب به فان سلمه احد الوصيين برى في حقه
 والاخر مطالب به وفي منظره ما بين هبنا انها تبطل بموت الطالب والمعرف في المذهب خلافة كافي البحر (ويبرأ)
 الكفيل بالنفس (اذا سلمه) اي سلم المكفول به الى المكفول له (حيث تمكن بمخاضه) كما اذا سلمه في مصر سواء قبله
 الطالب ولا (وان) وصية (لم يبق) اذا دفعته اليك فان ابرى (لان موجب الدفع اليه البراءة تثبت وان لم ينص عليها
 كالميتون اذا سلم الدين واطلاقه شامل ما اذا قال سلمته اليك بجهة الكفالة او لان طلبه منه واما اذا لم يطلبه منه فلا يبرأ
 ان يقول ذلك (و) يبرأ (بتسليم وكيل الكفيل او رسوله) انما هما مقامه (وبتسليم المكفول به نفسه من كفاله) هذا
 قيد في الجميع يعني لا يبرأ الكفيل حتى يقول المكفول سلمت نفسي اليك من الكفالة والوكيل والرسول كالمكفول
 لا بد من التسليم عنها والا لا يبرأ كافي المنع فعلى هذا ظهر ضعف ما قيل من انه متعلق بتسليم المكفول به نفسه تدبر
 هذا اذا كان بغير طلب لما اذا كان بعد طلبه فلا يثبت شرط ان يقول سلمته بحكم الكفالة كما مر آنفا فينبغي لصاحب
 المنع التمسك بطلبه تأمل قبيل الوكيل والرسول لانه لو سلمه اخي بغير امر الكفيل وقال سلمت اليك عن الكفيل فان قبله
 الطالب برى الكفيل وان لم يبرأ (فان شرط تسليمه في مجلس القاضي فسلمه في السوق) اي في سوق المصر
 (فالواليا) لحصول الحق بضرورة لعوان الحاكم (والمتخار في زماننا انه لا يبرأ) سواء كان في سوق ذلك الموضع
 او في سوق مصر آخر وهو قول زفر وبه يفتي في زماننا انها لو اتت في اقامة الحق ولمعاونة القسفة على الخلاص منه
 والفرار فالتقيد بمجلس القاضي مقيد وهذه اجنبى بالمخالف التي يفتي بقول زفر وان سلمه في مصر اخر لا يبرأ عندهما
 لانه قد يكون شهودا فمما عينه او يعرف ذلك القاضي حادثة فلا يبرأ بالتسليم في مصر اخر (ويبرأ عند الامام)
 ان كان فيه سلطان اوقاض وكانت غير مقيدة بمصر لا مكان احضاره الى مجلس القاضي وفي البحر نقلا عن الفتية
 كفل بنفسه في البلد وسلمه في الزمان في صح ان كان في ماله كما وقال العلامة التاجري واليدر الظاهر لا يصح قال وجوابها
 الحسن لان اغلب قضاة زماننا لا يقدرون على محاسبة علي وجه العدل انتهى هذا في زمانهم
 اما في زماننا فأكثر قضاة مصر مثل قضاة زماننا في خوارزم لا يملهم الله تع بطلعه وكم كرمه (وان سلمه
 في قرية او في السواد) اي في القرية التي ليس لها حاكم (لا يبرأ) لعدم حصول الحق وهو القيدرة على المحاكمة

لجميع الاشياء من غير ما ولا صراحة فيما نقل صاحب المنع عن المسكين بل على طريق الشمول والتصرع اولى
 في التعريف تدبر (لا في الدين) كما قاله بعضهم لكنه (هو) اي كونه ضم ذمة في المطالبة (الصحيح) لان الكفالة
 كما تصح بالمال تصح بالنفس ولا بد ثمة وكما يصح بالدين تصح بالاعيان المضمونة بنفسها ولانه لما ثبت الدين
 في ذمة الكفيل ولم يبرأ الا بديل صار الدين الواحد بين وهو قلب الحقيقة فلا يضار اليه الاعتدال ضرورة كافي الغناية
 وغيرها لكن فيه كلام لان معنى قلب الحقائق عند المحققين انقلاب واحد من الواجب والمنع والممكن الى الآخر
 والدين فعل واجب في الذمة وهو هنا تمليك مال لا عن شيء كافي الفهستاني وقال المولى اخي في حاشيته تعليل
 صاحب الغناية يعطى عدم صحة الثاني مع ان مقتضى صيغة التفضل صحة اللهم الا ان يلغى معنى الافضلية فيها
 كما صرح به في شرح المفتاح فكانه قال الصحيح الاول فانه قد ذكر صاحب الدرر انهي هذا مخالف لاصطلاح الفقهاء
 فانهم لا يستعملون الاصح في معنى الصحيح بل في مقابلة الصحيح تدبر (ولا يصح) الكفالة (الا بمن يملك التبرع) لانه عقد
 تبرع ابتداء فلا يصح من العبد والصبي والجنون لكن العبد يطالب بعد العتق كافي الخلاصة هذا بيان اهلها واما
 ركنها فاجاب وقبول باللفاظ الالية ولم يجعل ابو يوسف في قوله الاخر القبول ركننا فجعلها تم بالكفيل وحده
 في المال والنفس وشرطها كون المكفول به مقدور التسليم من الكفيل وفي الدين كونه صحيحا وحكمها لزوم المطالبة
 على الكفيل بما هو على الاصيل نفا او مالا والمدعى مكفول له والمدعى عليه مكفول عنه والنفس او المال مكفول به
 والمكفول عنه والمكفول به في الكفالة بالنفس واحد (وهي) اي الكفالة (ضربان) كفالة بالنفس وكفالة بالمال
 خلافا للشافعي في الكفالة بالنفس اذ عنده لا تجوز الكفالة بالنفس في قول لانه غير قادر على تسليم المكفول له
 حيث لا يتقادره بل ينافعه وينافعه بخلاف الكفالة بالمال اقدرته على مال نفسه ولنا قوله عليه السلام الزعيم غريم
 وجه الاستدلال به انه باطلا فله قيد مشروعية الكفالة بنوعها لا يقال لا غرم في كفالة النفس لانا نقول الغرم
 لزوم ضرر عليه ومنه قوله تعالى ان عذابيها كان غراما ويمكن العمل بموجبها بان يخفى بينه وبينه على وجه لا يقدر
 ان يمتنع عنه وان يستعين باعوان القاضي على تسليمه مع ان الظاهر انه انما يتكفل بنفسه من يقدر على تسليمه ويتقادره
 وايضا الزام الشيء على نفسه يصح وان كان لا يقدر على الملتزم عليه غالبا كن نذر ان يحج الف حجة يلزمه ذلك
 وان كان لا يعيى الف سنة (فالاولى) اي كفالة النفس (تتعدد بكفالت بنفسه وبقبته ونحوها) اي نحو الرقية
 (بما يعبر به عن) جميع (البدن) عرفا كالبدن والجسد والروح والرأس والوجه والعتق والعين والفرج اذا كانت امرأة
 بخلاف اليد والرجل او يجرى شافع منه كمنصفه او عشرة او ثلثه او ربعه ونحوها لان النفس الواحدة في حق الكفالة
 لا تجزى فكان ذكر بعضها تابعا كذكرها وفي السراح ولو اضاف الجزاء اليه بان قال الكفيل كفل لك نصفي او ثلثي
 فانه لا يجوز (و) تتعدد (بضمته) اي بقوله ضمنت لك فلانا لانه تصريح بمقتضاه (وهو على) لان كلمة على اللزام فكانه
 قال انما ملتزم تسليمه (اولى) لان الى معنى على قال عليه السلام من ترك ما لا فلورثته ومن ترك كلالا ينيما او عيا لا
 قال وزوي على لكونها بمعنى (او انا زعيم) لان الكفيل يسمى زعيما قال الله تعالى حكاية عن صاحب يوسف واثاره
 زعيم اي كفيل (او قبل به) اي بفلان لان القيل هو الكفيل ولهذا سمي الصك قبالة لانه يحفظ الحق (لا) تتعدد
 (بانا من معرفته) لانه الزم معرفته دون المطالبة وقال ابو يوسف يصير ضمانا للعرف وقال ابو الليث هذا
 القول عن ابن يوسف غير مشهور والظاهر ما عنيما وبظاهر الرواية يفتي كافي اكثر الكتب وفي الشورى ويتعدد
 بقوله ايضا من خفي مجتعا او يلتقي ويكون كفلا الى الغاية وقيل لا يتعدد لعدم بيان المضمون هل هو نفس او مال
 قيد بالمعرفة لانه لو قال اناضامن تعريفة او على تعريفة ففيه اختلاف المشايخ والوجه لزوم كافي البحر ولو قال
 اناضامن لوجهه فانه يؤخذ به ولو قال انا اعرفه لا يكون كفلا وكذا لو قال انا كفيل لمعرفة فلان ولو قال معرفة
 فلان على قالوا يلزمه ان يدل عليه كافي الحائية ولو قال فلان اشتهت او اشتايت صار كفلا بالنفس عرفا
 وبه يفتي كافي المضمرات (وصح اخذ كفيلين واكثر) لان حكم الكفالة استحقاق المطالبة وهو محتمل التعدد فالترام
 الاول لا يمنع الثاني على ان المني منها التوثيق واخذ كفيل آخر واخر زيادة في التوثيق فثبت الثانية مع بقاى الاولى وكذا
 الثالثة فافرقها (ويجب فيها) اي في الكفالة بالنفس على الكفيل (احضار المكفول به) وهو النفس (اذا طلبه
 المكفول له) وهو المدعى وفاء بما التزمه (فان لم يحضره) اي ان لم يحضر الكفيل المكفول به بعد الطلب بغير عجز
 حبس على صفة المني للمكفول اي حبسه الحاكم لامتناعه عن ايفاء ما وجب عليه ولكن لا يحبس اول مرة
 حتى يظهر مطله لانه جزاء الظلم وهو ليس بظالم قبل المطالبة هذا اذا اقرى بالكفالة بالنفس لما اذا انكرها وبنت
 بالينة عند الحاكم فيحبسه اول مرة في ظاهر الرواية وقال الحنفى لا يحبس اول مرة ولو ثبت بالينة وقبلا بغير عجز

من جمع تعلية بها بالشرط لا نه اراد بالتعليل بالشرط انما اجل مجازي باجل متعارف فلا يلزم المحذور ويندفع الاستحسان
 بغير (ولطالب ضاربة اي ضارة من كونه واصيله) اي يثبت الخيار في المطالبة ان شاء طالب الاصيل وان شاء طالب
 الكفيل وان شاء طالبهما معا لانه موجب الكفالة اذ هي فني عن الضم كما هو ذلك يقتضي قيام الغنة لاول البراءة
 (الاذا شرط براءة الاصيل فتكون حواله كما ان الحواله بشرط عدم براءة المحل كفالة) لان العبرة في العقد بالتعاقب
 بحال الالفاظ والمباني (ولو طالب الطالب احدهما) كان (له مطالبة الاخر) بخلاف الغصب منه اذا اختار
 احد الغاصبين لان اختيار واحد منهما يتضمن التملك منه عند قضاء القاضي به ولا يمكنه التملك من الاخر بعد
 واما المطالبة بالكفالة لا تقتضيه ما لم توجد حقيقة الاستيفاء (فان كفل بماله عليه فبرهن) الطالب (على الف
 زمة) اي لزم الاصل الكفيل لان الدائبة بالينة كانت ثابت عيانا ولا يكون قول الطالب حجة عليه كما لا يكون حجة
 على الاصيل لانه مدع (وان لم يبرهن) الطالب (صدق الكفيل فيما اقر به مع يمينه) اي قال قول الكفيل فيما يقر به
 مع يمينه على نفي العلم لا على البتات كما في الايضاح (و) صدق (الاصيل في اقراره بما كثر) مما اقر به الكفيل (على نفسه
 خاصة) لا على الكفيل لانه اقرار على الغير وقيد بماله عليه لا نه لو كفل بما ذاب اي حصل لك على فلان او ما ثبت
 فاقطع المطلوب بمال لزم الكفيل اما لو ابي الاصيل اليمن فالزعم القاضي فليلزم الكفيل لان النكول ليس باقرار
 كما في البحر (فان كفل بلا امره) اي المكفول عنه (لا يرجع) الكفيل (عليه) اي على المكفول عنه (بما دى عنه)
 لانه متبرع بادائه بغير رجوع خلافا لما لك (وان) وصلي (اجازها) اي الكفالة (المكفول عنه) بعد العلم لان الكفالة
 زمة ونفذت عليه بغير امره وجب الرجوع فلا تنقلب موجبة هذا اذا اجاز بعد المجلس اما اذا اجاز في المجلس
 فانها تصير موجبة للرجوع كما في الجمادية (وان كفل بامرهم رجوع) عليه بما دى عنه لا نه قضى دينه بامرهم
 اذا دى ما ضمن اما اذا دى خلافه بان كان الدين المكفول به جديا فادى رديا او بالعكس فان رجوعه بما ضمن
 لا بما دى لانه ملك الدين بالاداء فزول منزلة الطالب بخلاف المأمور بقضاء الدين فانه يرجع بما دى وتامه في النسخ
 فليراجع ومعنى الامر ان يستعمل كلامه على لفظة عني كان يقول اكفل عني او ضمن عني لفلان فلو قال ضمن الالف
 التي لفلان على لم يرجع عليه عند الاداء لجواز ان يكون القصد ليرجع او لطلب التبرع فلا يلزم المال كما في البحر
 والمتبادر من الامر امر من يصح امره شرعا فلا رجوع على الصبي والعبد المحجورين اذا دى كفيلهما بالامر لعدم
 صحته منهما ولكن يرجع على العبد بعد عتقه فلا رجوع على الصبي مطلقا (ولا يضاهيه) اي لا يضاهي كفيل اصيلا
 بمال (قبل الاداء) الى مكفول له لان الموجب للمطالبة هو التملك ولا يملك قبل الاداء وعمله بعده فيرجع (فان لزم) الكفيل
 من جهة الطالب (فله) اي للكفيل (ملازمته) اي ملازمة المكفول عنه حتى يخلصه وهو عقيد بما اذا كانت الكفالة
 بامرهم (وان حبس) الكفيل (فله حبسه) اي للكفيل ان يحبس المكفول عنه لان ما حقه كان لاجله فله ان يعامله
 هذا اذا لم يكن على الكفيل للمطلوب دين مثله والا فلا يلزمه ولا يحبس كما في السراج (و) يبرأ الكفيل باداء
 الاصيل لان براءة الاصيل توجب براءته لانه ليس عليه دين في الصحيح وانما عليه المطالبة فيستحيل بقاؤها بالدين كما
 ذكره الزبلي تبعا للهداية وظاهره ان القائل بان الكفيل عليه دين لا يبرأ باداء الاصيل وليس كذلك بل يبرأ
 اجماعا لان تعدد الدين عند القائل به حكيم فبسطه باداء واحد كما في البحر (وان ابرأ الطالب الاصيل) وهو المطلوب
 (اواخر الطالب عنه) اي الاصيل بان اجل دينه (برئ الكفيل) في الصورة الاولى (وتأخر) الدين (عنه) اي عن
 الكفيل يعني يتأخر في حقه ايضا لانه ليس عليه الا المطالبة وهي تبع للدين فتسقط بسقوطه وتأخر يتأخر بخلاف ما
 اذا كفل بشرط براءة الاصيل ابتداء حيث يبرأ الاصيل دون الكفيل وفي السراج ويشترط قبول الاصيل البراءة فان
 ردھا ارتدت وهل يعود الدين على الكفيل فيه قولان وموت الاصيل كقوله وفي الفينة براءة الاصيل انما توجب براءة
 الكفيل اذا كانت بالاداء او بالبراءة فان كانت بالخلف فلا (وان ابرأ) الطالب (الكفيل واخر) الدين (عنه) اي
 عن الكفيل (لا يبرأ الاصيل ولا يبرأ عنه) اي عن الاصيل اذ اصل فيه ان الاصول لا تتبع الفروع في الوصف
 والاداء عكس الموضوع (فان كفل بالدين الحال مؤجلا الى وقت) اي الى شهر مثلا (يتأجل عن الاصيل ايضا)
 لانه لا مطالبة على الكفيل حال وجود الكفالة فانصرف الاجل الى الدين كما في النيين (ولو صالح الكفيل) الطالب
 (عن الف على مائة برنا) اي الاصيل والكفيل لانه اضاف الصلح الى الالف الدين على الاصيل فبرأ عن تسع مائة
 فبرأته توجب براءة الكفيل ثم برنا جميعا عن مائة باداء الكفيل (ورجع الكفيل بها) اي بالمائة فقط على الاصيل
 (ان كفل بامرهم) اذا لادله يملك ما في ذمة الاصيل فاستوجب الرجوع بخلاف البراءة لان براءة الاصيل يسقط الدين فلا يملك
 الكفيل فلا يرجع (وان صالح) الكفيل الطالب (عن الالف حبس آخر) كالتوب وغيره رجوع الكفيل على الاصيل

(بالالف) كانه لان هذا الصلح يكون مباداة قصير الالف عمالة الدون فيملك ما في ذمة الاصيل فيرجع ب كله عليه
 وتوضيحه ان الالف في الاصل في ذمة الاصيل ثم انقل عنه وثبت في ذمة الكفيل حين اخذ الطالب منه فيصح تملك
 الطالب الدين الالف من الكفيل لكونه عمالة الدين من عليه الدين وكذا يصح التملك من الكفيل بالهبة اذا اذن له
 باقبض فصار كانه اخرجه عن الكفالة ووكله بالقض فقصه ثم وهبه فيصير تملك الدين من عليه الدين مع الكفيل
 مسلط على الدين في الجملة (وان صالح) الكفيل (عن موجب الكفالة) وهو المطالبة على شيء بشرط ابراء الكفيل خاصة
 (برئ هو) اي الكفيل فقط (دون الاصيل) لان ابراء الكفيل عن الكفالة يصير فسخا لكفالاته لا اسقاطا لاصل الدين
 (وان قال الطالب للكفيل بالامر برأت الى من المال رجوع الكفيل على اصياله) لان البراءة التي ابتداءها من المطر وانتهى بها
 الى الطالب لا يكون الا بالبقاء فيرجع فصار كاقاره بالقض منه او الدفع اليه واستيفاء منه براءة المطلوب للطالب
 لا قراره كالكفيل كما في النسخ (وكذا) رجوع الكفيل على اصياله (في قول الطالب للكفيل) (برأت) دون (عند ابي يوسف)
 لانه اقرار براءة ابتداءها من المطلوب واليه الابقاء دون ابراء (خلافا لمحمد) لان البراءة تكون بالاداء والبراءة فيثبت الادنى
 وهو ابراء ولا يرجع الكفيل بالشك (وفي قول الطالب للكفيل) (ابرأتك لا يرجع) الكفيل الى الاصيل لانه ابراء لا ينتهي
 الى غيره وذلك بالاسقاط فلا يكون اقرارا بالانقضاء قبل جميع ما ذكرنا اذا كان الطالب غائبا (وان كان الطالب
 حاضرا يرجع اليه في البيان في النكول) لانه هو المحل حتى في برأت الى لا احتمال لاني ابرأتك مجازا وان كان بعيدا
 في الاستعمال كما في النهاية قيد بقوله برأت لانه لو كتب في الصك برئ الكفيل من الدراهم التي كفل بها كان
 اقرارا باقبض عندهم جميعا كقوله برأت الى بقضية العرف فان العرف بين الناس ان الصك يكتب على الطالب
 بالبراءة اذا حصلت بالانقضاء وان حصلت بالانقضاء لا يثبت الاصل عليه فجعلت الصك كتابة اقرارا باقبض
 عرفا ولا عرف عند ابراء كما في الفتح (ولا يصح تعليق البراءة عن الكفالة) بالمال (بالشرط) مثل اذا جاء غدا فانت
 برئ من الكفالة بالمال فجاء غدا لم يبرأ عنها اذ شرطه بط وكفالاته جائزة (كسائر البراءات) لان في ابراء معنى
 التملك والتملك لا يقبل التعليق بالشرط لكونه قيارا هذا ظ على قول من يقول بنبوت الدين على الكفيل
 وعلى قول غيره ان تملك المطالبة كملك الدين لانها وسيلة اليه وكذا لا يجوز تعليق براءة الاصيل لان معنى التملك
 فيه ظاهر اذا مال واجب عليه بخلاف تعليق البراءة من الكفالة بالنفس اذ ليس فيه معنى التملك لانه مجرد اسقاط
 ويؤى انه يصح لا نه عليه المطالبة دون الدين في الصحيح وكان اسقاطا محضا كالطلاق ولهذا لا يرتد ابراء الكفيل بالرد
 بخلاف الاصيل كما في الهداية وعن هذا قال (والمتنار المحقة) اي صحة تعليق البراءة عن الكفالة قبل المراد
 بالشرط الشرط المحض الذي لا منفعة لطلب فيه اصلا كدخول الدار ومحى الغد لانه غير متعارف اما اذا كان
 متعارفا فانه يجوز كما في تعليق الكفالة لما في الايضاح الكفيل بالمال والنفس لو قال ان وافيتك غدا فانا برئ
 من المال فوفاته غدا يبرأ من المال فقد جوز تعليق البراءة عن الكفالة بالمال وكذا اذا علق البراءة باستيفاء البعض
 يجوز او علق البراءة عن البعض بتجمل البعض يجوز كما في مبسوط شيخ الاسلام فعمل ان فيه اختلاف الروايتين
 فرواية عدم الجواز محمول على ما اذا كان غير متعارف ورواية الجواز محمول على ما اذا كان متعارفا كما في البحر
 (ولا يجوز الكفالة بما مذر استيفاءه) اي لا يمكن استيفاءه شرعا (من الكفيل كالحودود والقصاص) مطلقا
 بالاجتماع لعدم امكان اجتماعها على من تكفل لعدم جريان النيابة في العقوبة بخلاف الكفالة بنفس من عليه الحد
 والقصاص كما مر في هذا الايلز الاستدراك بما مر كاقبل (ولا يجوز) الكفالة (بالاعيان المضمونة بغيرها كالبيع)
 في المبيع الصحيح بعينه قبل القبض (والمرهون) بعد القبض (ولا) تجوز الكفالة (بالامانات كأودعة والمستعار
 والمستأجر) مفع الجيم (ومال المضاربة والشركة) لان من شرط صحة الكفالة ان يكون المكفول به مضمونا
 على الاصيل بحيث لا يمكنه ان يخرج عنه الا بدفعه او دفع بدله ليتحقق معنى الضم فيجب على الكفيل والمبيع
 قبل القبض ليس بمضمون بنفسه وانما هو مضمون باليمن الا يرى انه لو هلك لا يجب عليه شيء بل يتضح البيع
 وكذلك لو من غير مضمون عليه بنفسه وانما يسقط دينه اذا هلك فلا يمكن ايجاب الضمان على الكفيل وهو ليس
 بواجب على الاصيل وكذا الامانات ليست بمضمونة على الاصيل لاعينها وتسليمها فلا يمكن جعلها مضمونة
 على الكفيل فلا تصح الكفالة بها (ولا) تجوز الكفالة (بدين غير صحيح كبدل الكتابة) لانه في معرض الزوال
 فلا يكون ديننا صحيحا (حر كفل به) اي بالدين (او عبد) وانما قال هذا لدفع توهم ان كفالة العبد به ينبغي ان تصح
 لانه يجوز ثبوت هذا الدين عليه لان العبد محل الكتابة فخصه (وكذا بدل الدابة عند الامام) لان المنسحق
 كالكتاب عنده فلا تصح الكفالة ببيدائها وعندها تصح لان المنسحق حر مدبون عندها (ولا) تجوز الكفالة

الحمل على دابة معينة) مستأجرة الحمل (أو بخدمة عبده) مستأجر للخدمة لجزء الكفيل عن تسليم الحمل على دابة معينة لأنها ملك الغير ولو حمل دابة أخرى لا يستحق الاجر إذ لو حمل الموجه على الدابة الغير المعينة لا يستحق الاجر فثبت العجز في هذه الصورة بالضرورة وكذا العبد للخدمة بخلاف غير المعين لعدم العجز عن تسليم الحمل إذ يمكنه الحمل على أي دابة كانت لأن المستحق هو الحمل لا الغير والفرض هو الاجر (ولا تجوز الكفالة عن مبيت مفلس) يعني اذامات من عليه دين ولم يترك شيئاً فكفل عنه للفرمان رجل لم تصح عند الامام لا أنه كفل يدين ساقط في حق احكام الدين بالضرورة اذ لم يترك ما لا ولا كفيلاً به والكفالة بالساقط لا تجوز وجواز التبرع بحمول على ان الدين باق في حق الدائن (خلافاً لهما) فان عندهما تجوز الكفالة لان الدين لما كان ثابتاً في حيوة لا يسقط بالاداء او بالبراء ولم يوجد شيء منهما فبقى عليه وكذا يطالب به في الآخرة حتى من تبرع بقضائه يجوز لما روي أنه عليه السلام أتى بجنارته رجل من الانصار فسأل هل عليه دين قال نعم درهمان اودعتهما فامتنع من الصلوة فقال صلوا على اخيك فقام ابوقبادة فقال ما على يارسول الله فصرى عليه (ولا تجوز الكفالة بلاقبول الطالب في المجلس) أي في مجلس عقد الكفالة سواء كفل بالنفس او بالمال عند الطرفين (وقال ابو يوسف يجوز مع غيبته) أي غيبة الطالب (اذا بلغه) خبر الكفالة (فاجاز) كسائر تصرفات الفضول وفي بعض نسخ المبسوط لم يشترط الاجازة وهو الاظهر عنه لانه تصرف التزام فستدبه الملتزم ولهما ان فيه معنى التملك وهو تملك المطالبة منه فيقوم بهما جميعاً والموجود شرطه فلا يتوقف على ما وراء المجلس الا ان يقبل عن الطالب فضول فانه تصح ويتوقف على اجازته والكفيل ان يخرج نفسه عنها قبل اجازته كافي الحقائق وغيره وبه علم ان قبول الطالب بخصوصه انما هو شرط النفاذ واما اصل القول في مجلس الايجاب فشرط الصحة فعلى هذا ان المص اترك قوله الطالب لكان اول كافي الاصلاح وفي الدرر القنوي على قول الثاني كافي لخص الجامع الكبير والبرازية لكن في انفع الوسائل القنوي على قولهما وفي تصحيح الشيخ قاسم والمختار قولهما عند المحوري والنسفي وغيرهما ولهذا قدمه المص تدقيقاً بالانشاء لانه لو اخبر عن الكفالة حال غيبة الطالب تجوز اجازاً فان قال (المريض) (لوارثه) كفل عني بما على فكل (الوارث) مع غيبة الغرماء جاز انفاً وان كان القياس ان لا تجوز لان الطالب غائب ولا يتم الضمان الا بقوله وجه الاستحسان ان ذلك وصية في الحقيقة ولهذا تصح وان لم يسم المكفول لهم ولهذا قالوا انما تصح اذا كان له مال او يقال انه قائم مقام الطالب لحاجته اليه تقريراً لذمته وفيه نفع الطالب فصار كما اذا حضر بنفسه وانما تصح بهذا اللفظ ولا يشترط القبول لانه يرايه التحقيق دون المساومة ظاهراً في هذه الحالة (ولو قاله) أي المريض هذا القول (لا يجزي) (اختلف فيه المشايخ) ختمهم من قال بالجواز تزيلاً للمريض منزلة الطالب ومنهم من قال بعدمه لان الاجنبي غير مطالب بقضاء دينه بالاتزام وكان المريض والصحيح سواء والاول اوجه كما في القبح وعمامة في البحر فطلبطالع (وتجوز) الكفالة (بالاعيان المضمونة بنفسها عندنا خلافاً للشافعي في قول في الاعيان لكن المناسب للمص ان يذكره عقب قوله ولا تجوز بالاعيان المضمونة بغيرها) (كالمقبوض على سوم الشراء) أي على طلبه بعد تسمية الثمن لانه مضمون عليه حتى اذا هلك عنه يجب الضمان عليه اذ القيمة تقوم مقامه فامكن ايجابه على الكفيل (والمقبوض) لانه مضمون بعينه فان كان المضمون عيناً فانما يلزم الضامن احضارها وتسليمها وفيها ان هلك وان كان المضمون مثلاً كما في المضمون قيمته (والمبيع) بيعاً (فاسداً) لان المقبوض في البيع الفاسد مضمون عليه حتى اذا هلك يجب عليه قيمته (و) تجوز الكفالة (بتسليم المبيع الى المشتري والمرهون الى الزامن والمستأجر) بفتح الجيم (الى المستأجر) بكسر الجيم لان تسليم العين واجب على الاصيل فامكن التزامه فصار نظير التكفل بالنفس لانه مادام قائماً يجب عليه تسليمه وان هلك بغيره وقبل ان كان تسليمه واجباً على الاصيل كالعارية جازت الكفالة بتسليمه وان كان غير واجب على الاصيل كما اودعته ومال المضاربة والسركة لا تجوز الكفالة بتسليمه كافي التبيين (و) تجوز الكفالة (بالنفس) لانه دين صحيح مضمون على المشتري كسائر الديون * فصل (١) * واودع الاصيل المال الى كسبه (ليدفعه الى الطالب) قبل دفع الكفيل الى الطالب لا يسترد (أي لا يسترد الاصل المدفوع منه) أي من الكفيل لانه تعلق به حق القابض على احتمال قضائه الدين فلا تجوز المطالبة بما في هذا الاحتمال كن محل زكوة ودفعها الى الساعي وانما منع هذا الاحتمال باعادة الاصيل بنفسه فاذا أدى بنفسه يسترد من الكفيل ما اخذه ولانه ملكه بالقبض واطلاقه شامل ما اذا كان الدفع على وجه الرسالة بان قال خذ هذا المال واعط الطالب فلا يسترد لكنه لا يملكه بالقبض لنقص امانته في يده وان دفعه على وجه الاقتضاء بان قال له اني لا آمن ان يأخذ الطالب حقك منك فانما اقتضيتك المسألة قبل ان تؤديه لم يكن

وساؤه والفرق بينهما انما هو من جهة ملك المدفوع للقابض وعدمه واما ما قاله القاضى المنزوف بآب الشيخ في شرح الوفاية من انه لو دفع على وجه الرسالة فله ان يسترد لانه محض امانة في يده مخالف لاكثر المعتربات كما لا يخفى تدبر واشار الى ان بالكفالة صار للكفيل على الاصيل دين لو كفل بامره واهذا الواخذ الكفيل منه رهن قبل ان يؤدي عنه جائز ولو ابرأه الكفيل او وهبه قبل الاداء منه صح حتى لو أدى عنه لم يرجع فثبت ان له ديناً عليه لكن لا يرجع له قبل الاداء كما في البحر (وماريج فيه الكفيل فله) أي الكفيل يعني ان الرجح الذي حصل في هذا المال بمعاملة الكفيل حلال طيب له (ولا يتصدق به) لما ذكرناه حصل على ملكه ولا فرق بين ان يكون قضي الدين هو اوقضا الاصيل كما في البحر وهو مقيد بما اذا قبضه على وجه الاقتضاء واما اذا قبضه على وجه الرسالة فانه لا ملك له فلا يطيب له الرجح على قولهما وعند أبي يوسف يطيب له (ورده) أي رد الرجح (الى المطلوب) يجب ان كان المدفوع شيئاً يتعين كالبشرى يعني اذا كانت الكفالة بغيره فقبضه الكفيل من المكفول عنه وباعه ورجحه فيه فالرجح للكفيل لكن يستحب له ان يرد على المكفول عنه ولا يجبر عليه عند الامام في رواية الجامع الصغير وهذا اذا قضى الاصيل الدين (خلافاً لهما) أي قالاهوله ولا يردده وهو رواية عن الامام وعندهما يتصدق به بقيد يمتنع لان رجح ما لا يتعين لا يستحب رده على المطر وهل يطيب للاصيل اذ اردده الكفيل عليه قال في الغاية ان كان الاصيل فقيراً طاب له وان كان غنياً ففيه روايتان والاشبه ان يطيب لانه انما يرد عليه على انه حقه (ولو امر الاصيل بكفيله ان يتعين عليه) أي بشرى (توباً) بطريق العينة بكسر العين (ففعّل) الكفيل (فالتوب للكفيل والرجح) الذي حصل للبايع يكون (عليه) أي الكفيل لا الامر بيانه ان الاصيل امر الكفيل بان يشتري له ثوباً باكثر من القيمة ليقضى به دينه بطريق العينة مثل ان يستقرض من تاجر عشرة فباي عنه ويبيع منه ثوباً يساوي عشرة بخمسة عشر مثلاً نسبة في نيل الزيادة ليعينه المستقرض بعشرة ويحمل خمسة ممي به لما فيه من الاعراض عن الدين للعين وهو مكروه لما فيه من الاعراض عن مرة الاقراض مطاوعة للمذموم البخل ثم قيل هذا ضمان لما يخسر المشتري نظر الى قوله على وهو فاسد وليس بتوكيل وقيل هو توكيل فاسد لان المبيع غير متعين وكذا الثمن غير متعين بله ما زاد على الدين وكيف ما كان فالمشتري للمشتري وهو الكفيل والرجح الى الزيادة عليه لانه العاقد كما في الهداية وفي الغاية ومن الناس من صور للعينة صورة أخرى وهو ان يجعل المقرض والمستقرض بينهما ثالثاً في الصورة التي ذكرها صاحب الهداية فيبيع صاحب الثوب بالتوب باثني عشرة من المستقرض ثم ان المستقرض يبيع به من الثلث بعشرة ويسلم الثوب اليه ثم يبيع الثالث الثوب من المقرض بعشرة وياخذ منه العشرة ويدفعه الى المستقرض فيدفع حاجته وانما توسط ثالث احتراز عن شراء ما باع باقل مما باع قبل نقد الثمن ومنهم من صور بغير ذلك وهو مذموم اخرجه ائمة الروا وقد ذمهم رسول الله عليه السلام بذلك فقال اذا تبايعتم بالعين وابتعتم اذئاب البرق ذلتم وظهر عليكم عدوكم وقيل وياك والعينة فانها لعينة انتهى لكن هذا مخالف لما في الحاشية حيث قال بعد تصورهما بقوله رجل له على رجل عشرة دراهم فاراد ان يجعلها ثلثة عشر الى اجل يشتري من المديون شيئاً بثلث العشرة فيقبض ثم يبيع من المديون بثلثة عشر الى ستة فيقع الحرر عن الحرام ومثل هذا مروى عن رسول الله عليه السلام ثم قال بعد ترداد الصور الاخر وهذه الخيل هي العينة التي ذكرها محمد قال شيخنا في البيع العينة في زماننا خير من البيوع التي في اسواقنا انتهى لكن الحرز اولى (ومن كفل لآخر بما ذابله على غريمه او بما قضى له به عليه فغاب الغريم فبهرن الطالب على الكفيل بان له على الغريم القضا لا يقبل) برهانه على الكفيل حتى يحضر المكفول عنه فيقضى عليه لان المكفول به مال مقضى او مال يقضى به لا غير لان ذاب بمعنى وجب ولم يجب هنا المطالب على الغائب مال شرباً والذواقر الكفيل لا يلزمه المال لان الاقرار لا يثبت الوصف المذكور بل بالقضاء وهو متصف اذ لم يتعرض الطالب لقضاء القاضى بالمال في دعواه ولا في اقامته حتى لو تعرض وقال قدمت المطر بعد الكفاية الى الغائب القاضى واقمت عليه بئنة ألف وقضى لي عليه بذلك يقضى بالالف على الكفيل وعلى الغائب حتى لو اقر الكفيل لزمه الف في هذه الصورة (ولو يهرن) الطالب (ان له على زيد) القاضى (القاضى هذا كفيله) أي يهرن المال (بامره) قضى به عليه (ما) أي على الكفيل والاصيل في المسئلة فيكون معتبرة الاول ان الكفاية مقيدة بهذا المال والثاني ان هذا المال المكفول به غير مقيد بله قضى به على المكفول عنه بعد الكفاية بل هو مال مطلق وبهذا القدر تختار هذه المسئلة عن المسئلة السابقة اذ المكفول هنا مقيد بقضاء القاضى والثالث ان هذه الكفاية مقيدة بامره الاصيل اذ الامر بتضمن الاقرار بالمال فبصرفه ضابطاً عليه واما اذا لم يكن بامره فهي لا تتضمن الاقرار بالقضاء على الكفيل لا يتضمن القضاء على الاصيل والى هذا اشار بقوله (ولو بلا امره) قضى على الكفيل فقط

لا على الاصل فليس للكفيل حق الرجوع على الاصل بخلاف الكفالة بامر فان له حق الرجوع عليه بعد اداء المال خلافاً لغيره لانه لما انكر كان زعمه ان هذا الحق غير ثابت بل المدعى ظالم فلا يكون له ان يظلم غيره قلنا الشرع كذبه فبطل زعمه وفيه تنبيه على ان القضاء على الغائب جائز اذا كان الاثبات على الحاضر متضمناً له فكم من شيء يثبت ضمناً ولا يثبت اصالاً اذا تعدى الى الغائب في ضمن القضاء بالامر ضروري وفي الكفالة قال مشايخنا وهذا طريق من اراد اثبات الدين على الغائب ثم قال وكذا كل من ادعى على آخر حقا لا يثبت عليه الا بالقضاء على الغائب كان الحاضر خصماً عن الغائب (وضمن الدرك المشتري عند البيع تسليم) اي تصديق من الكفيل بان المبيع ملك البائع (يطلب من الاصل) (دعوى الضامن) على المشتري (المبيع) مفعول دعوى (بعد ذلك) لان هذا الضمان ترغيب للمشتري في الابتاع والترغيب بمنزلة لاقراض بملك البائع فلا تصح دعوى الملكية لنفسه بعد ذلك للتناقص حتى لا يسمع طلب الشفعة منه ولو فرض صحة دعواه جمع المشتري عليه بحكم الكفالة فلا يفيد (وكذا) يكون تسليم ولا تصح دعواه بعد هذا (لو كتب شهادته) على البيع (وختم) اي وضع خاتمه على عادة السلف (على صك) متعلق بكتب وختم على سبيل التنازع (كتب فيه) صفة صك (باع ملكه او) باع (بعبابا) نافذا اذا البيع على هذا الوجه لا يكون الا في ملكه قال دعوى لنفسه بعد الاقرار بغيره متناقص فلا تسمع قلنا على عادة السلف لانهم كانوا يثبتونه بعد كتابة اسمائهم على الصك خوفاً من التغير والتزوير والحكم لا يختلف وفي القبح الحتم امر كان في زمانهم وليس هذا في زماننا بقوله باع ملكه او بعبابا لانه لو كتب شهادته في صك يبيع مطلق عن قيد الملكية وكونه نافذا بان لا يكون تسليم بل تسمع بعده دعوى الملكية اذ ليس فيه ما يدل على اقراره بالملك للبائع لان البيع قد يصدر من غير المالك ولعله كتب الشهادة ليحفظ الحادثة بخلاف ما تقدم فانه مقيد بما ذكره في البيع (بخلاف ما لو كتبها) اي شهادته (على اقرار العاقدين) فانه لا يكون تسليم اذا لا يتعلق به حكم وانما هو مجرد اخبار ولو اخبرنا فلانا باع شيئاً كان له ان يدعيه (وضمن الوكيل بالبيع الثمن للموكل بطل) يعني اذا باع رجل ثوباً بامر ثم ضمن الثمن عن المشتري للامر لا يصح (وكذا ضمن المضارب الثمن (رب المال) بطل يعني اذا باع المضارب مال المضاربة ثم ضمن الثمن لرب المال لا يصح لان الكفالة التزام المطالبة وهي اليهما فصير كل واحد منهما ضامناً لنفسه اذ حقوق العقد ترجع اليهما فلا يفيد ضمناً بخلاف من لا ترجع اليه الحقوق كالوكيل بالتزويج ان ضمن المهر والمأور ببيع الغنم من قبل الامام ان ضمن الثمن والرسول بالبيع ان ضمن الثمن لان كل واحد منهما سفير ومعتبر فصح ضمانهم وكذا الوكيل يقبض الثمن اذ ضمن الثمن عن المشتري للموكل يصح (و) كذا (ضمن احد الشريكين حصة شريكه من ثمن ما باعه صفقة واحدة) بطل يعني لو باع رجلان ثوباً من رجل صفقة واحدة وضمن احدهما لصاحبه حصة من الثمن بطل الضمان لانه لو صح مع الشركة يصير ضامناً لنفسه فلو صح في نصيب صاحبه لادى الى قسمة الدين قبل قبضه وذا بطل (وصح) ضمن احد الشريكين (لو بصفتين) لان الصفقة اذا تعددت فاجب لكل منهما بقده يكون له خاصة الا يرى ان المشتري لو قبل نصيب احدهما ورد الاخر صح (وضمن الدرك) صحيح لانه ضمن الثمن عند ورود الاستحقاق لانه المفهوم فيما بين الناس فكان المضمون معلوماً وهو قادر على الوفاء بما التزم فصح (و) ضمن (الخراج) صحيح لما مر انه دين مطالب من جهة العباد بخلاف الزكوة وفي البحر اطلقه فشمع الخراج الموقوف وخراج المقاسمة وخصه بعضهم بالموظف وهو ما يجب في الذمة ونفي الضمان بخراج المقاسمة لانه لم يكن ديناً في الذمة والرهن كالكفالة يجامع التوثيق فيحوز في كل موضع تجوز الكفالة فيه كما ذكره الزياحي وهو متفوض بالدرك فان الكفالة به جائزة دون الرهن انتهى لكن التخصيص واجب بقريضة قوله اورد به فانه لا يصح الرهن بخراج المقاسمة تأمل ولوا كتنى فيما سبق بقوله وصح الرهن والكفالة بالخراج لكان اخضر تدبر (و) ضمن القسمة (صح) خبر كل من ضمن الدرك والخراج والقسمة قبل هي التواثب يعنيها او حصة منها فعلى هذا التواثب الاثنية مستدركة تدبر وقبل هي التاثير الموقوفة الزاوية الدوائية في كل شهر او سنة والمراد بالتواثب غير ثابت بل يلحقه احبنا ويحتمل ان يقع ويحتمل ان لا يقع وقبل المراد بالقسمة اجرة القسام وقال ابو جعفر معناها اذا طلب احد الشريكين القسمة من صاحبه فضمتها انسان صح لانها واجبة عليه وقبل معناها اذا اقتسم ثم منع احدهما قسم الاخر كما في شرح السهيل (وكذا ضمن التواثب) وفي الصحاح التاثير المصيبة واحدة تواب الدهر وفي اصطلاحهم قبل ارادوا بها ما يكون بحق وقبل المراد بها ما ليس بحق وعن هذا قال (سواء كانت بحق ككبرى الهر) المسترك (واجرة لحارس) والمال الموقوف لغيره الجبس وفداء الاسرى فان الكفالة بها جائزة بالانفاق لانه كذل بموهضون على الاصل (او تدبر حق كالجبايات) التي في زماننا نأخذها القليلة بغير حق

ففي جوازها اختلاف المشايخ فقال بعضهم لا تجوز الكفالة منهم صدر الاسلام البردوي لانها ضم ذمة الى ذمة في المطالبة والدين وهما لامطالبة ولادين شرعيين فلم يتحقق معناها وقال بعضهم تجوز منهم فخر الاسلام بطل البردوي لانها في المطالبة مثل سائر الديون بل فوقها والعبرة بالمطالبة لانها شرعت لالتزامها في المطالبة الحسية كالمطالبة الشرعية ولذا قلنا من قام بتدبير هذه التواثب على السليم العدل يوجب وان كان الاخذ بالاخذ ظالماً وقليلاً من قضى ثأيرة غيره بامر رجوع عليه وان لم يشترط الرجوع وهو الصحيح كمن قضى دين غيره بامر كافي الجبر وفي الاصلاح والفتوى على الصحة فانها كالديون الصحيحة حتى لو اخذت من الاكاره الرجوع على مالك الارض وهو اختيار المص (وضمن العهدة بطل) لاشباه المراد بها لاطلاقها على الصك القديم وعلى العقد وعلى حقوقه وعلى خيار الشرط فتعذر العمل بما قبل البيان فينبط للجهاالة (وكذا ضمن الخلاص) بطل عند الامام (خلاصهما) اي قالا هي صحيحة بناء على تفسيرها بتخليص المبيع ان قدر عليه ورد الثمن ان لم يقدر عليه وهو ضمان الدرك في المعنى والامام فسرهما بتخليص المبيع لا بحالة ولا قدرة عليه لان المستحق لا يمكنه منه ولو ضمن بتخليص المبيع اورد الثمن جاز لان المكان الوفاء به وهو تسليمه ان اجاز المستحق اورد ان لم يجز والخلاف راجع الى التفسير كافي الجبر والخلاف لفظي فقط تدبر (ولو قال الكفيل ضمنته الى شهر وقال الطالب بل) ضمنته (حالا فالقول للكفيل وفي الاقرار) يعني من قال لا خلاك على مائة الى شهر فقال المقر له هي حالة (فالقول للمقر له) والفرق ان الكفيل لم يقرب بالدين فلا دين عليه في الصحيح بل اقر بمجرد المطالبة بعد الشهر والطالب يدعى عليه المطالبة في الحال وهو ينكر فالقول له والمقر اقر بالدين ثم ادعى حقا لنفسه هو باخر المطالبة الى شهر فلا يقبل قوله بلائنة وقال الشافعي القول للمقر في الفصلين وكذا يروى عن ابي يوسف (ولا يؤخذ ضمان الدرك ان استحق المبيع مالم يقض بئنه على بائعه) لان المبيع لا ينفقض بمجرد الاستحقاق على ظاهر الرواية مالم يقض بالثمن على البائع فلا يجب رد الثمن على الاصل فلا يجب على الكفيل وعن ابي يوسف وهو قول الاثنية الثلاثة انه يرجع بمجرد القضاء بالاستحقاق وفي التهور قال لا خلاك هذا الطريق فانه آمن وسلك واخذ ماله لم يضمن ولو قال ان كان مخوفاً واخذ ماله فانما ضمن ضمن (*) باب كفالة الرجلين والعبدين (*) لما قرع من ذكر كفالة الواحد ذكر كفالة الاثنين والاثني بعد الواحد طبعاً فاخر وضعاً (دين عليهما) اي على اثنين لاخر بان اشترى ثوباً (وكفل كل) واحد من الاثنين (عن صاحبه) جاز العقد لعدم المانع اذ يكون كل واحد منهما في النصف اصيلاً وفي النصف الاخر كفلاً (فاذا ادهما) اي اداى احدهما من الدين نصفه (لا يرجعه) اي عادى (على الاخر) اي على شريكه وان عين عن نصيب صاحبه لانه وقوع الاداء عما هو عليه اصالاً اولى من وقوعه كفالة اذ الاول دين مع المطالبة والثاني مطالبة فقط ولا ينفذ في النصف عن صاحبه كان لصاحبه ان يرجع عليه بان يجعل المؤدى عنه لان المؤدى ثأيرة واداء ثأيرة كادائه فيؤدي الى الدور (الا اذا زاد على النصف) فينصرف الى ما عليه كفالة فيرجع على شريكه ان كفل بامر (ولو كفل) اي الاثنان (عالم عن رجل) بالتعاقب (وكفل كل واحد منهما) اي يجمع المال (عن صاحبه) يعني ان كان على رجل القدر ثم مثلاً فيكفل عنه اثنان كل منهما يجمع على الافراد ثم كفل كل منهما عن صاحبه بماله الكفالة اذ الكفالة بالكفيل جائزة (فاذا اده) كل منهما (رجع نصفه على شريكه) قليلاً كان المؤدى او كثيراً اذ الكفالة فلا رجحان لكل من الكفالتين على الاخرى بالمطالبة ثم يرجعان على الاصل (او رجعه هو) بكفه اي بكل ما اداه (على الاصل) ابتداء (نو) كفل (بامر) اذ كفل كل منهما بالجمع فلا يؤدي الى الدور هذا اذا كفل كل منهما عن صاحبه بالجمع واما اذا كفل كل منهما بالنصف ثم كفل كل صاحبه ففي المسئلة الاولى في الصحيح وكذا لو كفل على الاصل بالجمع ثم كفل عن صاحبه لان الدين ينقسم عليهما نصفين فلا يكون كفلاً عن الاصل بالجمع وكفل كل بالجمع متعاقباً ثم كفل كل صاحبه بالنصف لمقاورة جهة الضمان كافي الدور وغيره (ولو ارا الطالب احدهما) اي احد الاثنين (فله) اي للطالب (اخذ) الكفيل (الاخر بكفه) اي بكل المال لان كلاهما كفيل بالكل عن الاصل فاحذ به (ولو فسخت المفاوضة) اي لو اشترى احد المفاوضين شيئاً ثم فسخت المفاوضة بينهما (فليس الدين اخذ من شاء من شريكهما) اي شريك المفاوضة (بكل دينه) لان الكفالة تثبت بعقد المفاوضة فلا يطل بالافتراق قيد المفاوضة لان شريك الغائب لا يؤخذ عن شريكه لانها لا تنضم الكفالة بل الوكالة كما مر في الشركة (وما اداه احدهما لا يرجعه اي على ادى على الاخر) (بالم يذبه على النصف) لما بيناه آنفاً (واذا كوتب العبدان بعقد واحد) بان قال المولى كاتبكم على الف وقبل (وكفل كل) من العبدين (عن صاحبه) صح العقد (ورجع كل منهما على الاخر بنصف ما ادى) والقياس ان لا يصح لان فيه كفالة المكاتب والكفالة بيد الكتابة وكل منهما بافراده بطل وعند اجتماع اولى فصار كما اذا تعاقبت كتابتهما فانه بطل ولهذا قال بعقد وجه الاستحسان ان تصرف الانسان يجب فتحه بقدر الامكان وقدمان هنا بان يجعل

كل المال على كل منهما في حق المولى وحق نفسه وحق الآخر مطلق بادلته لان معنى قوله كاتيكما بالفان ادعى
الف درهم فاقترح ان مكانه قال لكل منهما ان ادبث الف فانتهى عن كل واحد مطلقا بادلته الف
ولا يحصل عنده بادلته الف الشرط بادلته الف الشرط بادلته الف الشرط بادلته الف الشرط بادلته الف الشرط
بحكم الاصل لا الكفالة فليجوز ان يرضى على كل واحد من المالكين فاما في ولد المالكين فما ادعى احدهما رجوع على الآخر
لاستوائهما ولو رجع الكل او لم يرجع بشي انشئ المأواه كافي الدار فيدبر قوله وكفى لاه لو كاتيكما معا ولم يرد على
ذلك لم يرض على كل واحد منهما حصته ويعتق بادلته حصته فليجوز ادعى انهما ان ادعى احدهما رجوع على الآخر ولم يرد
الكفالة فليجوز ان يرضى على كل واحد منهما مالم يصل جميع المال الى المولى خلافا لرضائه قال يعتق بادلته حصته (وان اعتق
السيد احدهما) اي احدهما العبدان المتكافئين فيما اذا كانت حصته في كل منهما من حصته قبل الاداء (صح) عنده
اصداقته ملكه ويرى عن النصف لانه عارضه بالتزام المال الا ليكون المال وسيلة الى العتق وما يبق وسيلة فيسقط
ويبقى النصف على الآخر لان المال في الحقيقة مقابل برقيتهما وانما جعل على كل واحد منهما احتيا لا لتصحح الفقه ان
واذا جاء الحق استغنى عن الاحتمال فاعتبر مقابلا برقيتهما فلهذا يتصرف كافي الهداية (وله) اي للمولى (ان يأخذ
حصته الاخر منه) اي من الآخر (اصالة) ومن العتق كفالة ويرجع العتق فقط بما ادعى على صاحبه) اي ان اخذ المولى
حصته الاخر من العتق رجوع العتق بما يؤدى على الآخر لانه مؤدى عنه بامره فان اخذ الاخر لم يرجع على العتق
بشي لا نه ادعى عن نفسه لا يقال اخذ العتق بالكفالة تصحح للكفالة بتعديل الكتابة وهو بطلان كل واحد منهما
كان مطالب بجميع الف والباقي بعض ذلك فيبقى على تلك النصف لان البقاء يكون على وقف الثبوت كما في البيع
(ولو كان على عبد مال لا يجب عليه صفة مال) اي على العبد (الا بعد حقه) وهو دين لم يظهر في حق مولاه بل في حقه
يؤخذ بعد عتقه كال زمة باقرار او استراض او استهلاك ودیعة (فكفل به) اي بذلك المال (رجل كفالة مطلقه)
عن قيدا للخلو والتأجيل (لزم الكفيل حالا) لان المال حال على العبد لوجود السبب وقبول ذمته الا ان المطالبة تأخرت
عنه بعسره اذ هذه الديون لا تتعلق برقبته لعدم ظهورها في حق المولى فصار كالوكفل من غائب ومفلس بخلاف
ما اذا كفل بدين مؤجل حيث لا يلزم الكفيل حالا بل مؤجلا (واذا ادعى) الكفيل ما على العبد (لا يرجع على العبد
الا بعد عتقه) ان كان بامره لان الطالب كان يرجع عليه بعد العتق فكذا الكفيل لانه قائم مقامه (ولو ادعى رقبته
عند فكفل به رجل ذات العبد) المكفول برقبته قبل التسليم الى المدعى (فبرهن المدعى) اي اقام بينة (انه) اي العبد
(له) اي ملكه (ضمن الكفيل قيمته) اي قيمة العبد لانه كفيل عن ذي اليد بتسليم رقبته العبد لان المدعى يدعى
غصب العبد على الفى اليد والكفالة بالاعيان المضمونة بنفسها جائرة فيجب على الكفيل رد العين فان هلكت تجب
عليها قيمتها بخلاف ما اذا ثبت الملك له باقرار ذي اليد وبشكوله لان اقرار الاصيل ليس بحجة في حق الكفيل فلا
يلزمه مالم يقر به الكفيل بنفسه (ولو كفل سيد عن عبده) بامره (او) كفل (عبد غير مدين) فبذمه الكفالة فان
كفالة المدين عن مولاه لا تصح لانها تتضمن ابطال حق الغرماء (عن عبده) بامره (فحق) العبد (فاى) من السيد
او العبد (ادى) المال المكفول به (لا يرجع على الآخر) لان الكفالة وقعت غير موجهة لان احدهما يستوجب دينه
على الآخر وقال زفر ان كانت الكفالة بالآخر يرجع كل منهما على صاحبه لان المانع وهو الرق قد زال فلنا وقعت
غير موجهة للرجوع فلا تغلب موجهة له بعد ذلك (*) كتاب الحوالة (*) ذكرها بعد الكفالة لان كلاهما عقد التزام
ما على الاصيل للتوثق الا ان الحوالة تتضمن برأه الاصيل برأه مقبلة بخلاف الكفالة فكانت كل ركب منع المفرد
والمراد مقدم وهي في اللغة النقل والتحويل وحروفها كيف ما تركبت دارت على معنى النقل والزوال وقيل هي اسم
بمعنى الاحالة يقال احلت زيد باماله على فلان ولذا قيل للدينون محيل ومحال وللداين محال ومحال ولم يقل الحوالة
محال عليه ومحال عليه ولدين محال به ومحال به لكن ذلك عند الاستعمال محال في محيل فزارا من التماسه المفعول من بابه
وقد فرق البعض بالحق الى المفعول وقال محال له قبل هو لولعهم الحاجة الى الصلة وفي اصطلاح الفقهاء
(هي) اي الحوالة (نقل الدين من ذمة الى ذمة) اي من ذمة المحيل الى ذمة المحيل عليه واختلف المشايخ في انما
هل توجب البراءة عن الدين والمطالبة جميعا او عن المطالبة دون الدين والصحيح من المذهب انها توجب البراءة
من الدين كافي البيع (وتصح الحوالة في الدين لافي العين) اما الصحة فيما لا يجاع وبما روى البخاري ومسلم
عن ابن عمر رضي الله عنه قال قال رسول الله عليه السلام من غفل الغنى ظم وأذاع أحدكم على ملي ولم يبع
اي اذا حيل احدكم على ملي فليعتل والامر بالاتباع دليل الجواز وما اختصاصها بالدين فلان الحوالة نقل
حكمي والدين وصف حكمي ينتفي الذمة عن الدين ان يضل ذلك النقل اما العين كالتوب فليس فلا يلى

النقل الحكمي بل يحتاج الى النقل الحسي فلا بد من ان يكون للمحتمل دين على المحيل ولذا قال في الفقه احوال
عليه مائة من من الخطة ولم يكن للمحتمل على المحيل عليه شيء ولا للمحتمل على المحيل فقل للمحتمل عليه ذلك
لا شيء عليه (رضنا) متعلق بتصح (المحتمل) لان الدين حقه والذم متفاوت ولا بد من رضاه لاختلاف الناس
في الايقان وهذا بالايجاع (والمحتمل عليه) لان الدين يلزمه فلا بد من التزامه والاصح من مذهب الشافعي
ان لا حاجة الى رضاه اذا كان المحال به دين المحيل وهو قول مالك واحد لان الحق للمحتمل فله ان يستوفيه بنفسه
وبغير قيد برضاها لانها لا تصح مع اكراه احدهما واراد من الرضى القبول في مجلس الايجاب لكن في البرازية
لواحوال على غائب فقبيل بعد ما علم صحته ولا تصح في غيبة المحتمل الا ان يقبل رجل له الحوالة (وقيل لا بد
من رضى المحيل ايضا) كما لا بد من رضى المحتمل والمحال عليه وفي البحر رضى المحيل ليس بشرط على ما ذكره
محمد في الزيادات وشرطه القدوري وانما شرطه للرجوع عليه فلا اختلاف في الروايات وفي العناية وذكره
في الزيادات ان الحوالة تصح بدون رضاه لان التزام الدين من المحال عليه تصرف في حق نفسه والمحتمل لا يتضرر
به بل فيه نفعه لان المحال عليه لا يرجع عليه اذ لم يكن بامره قبل وعلى هذا تكون فائدة اشتراط الرجوع
عليه اذا كانت بامره وقبل لعل موضوع ما ذكر في القدوري ان يكون للمحتمل على المحال عليه دين بقدر
يقدر ما يقبل الحوالة فانها تكون اسقاطا لمطالبة المحيل على المحال عليه فلا تصح الا برضاه والفظ ان الحوالة
قد يكون ابتداء أو ما من المحيل وقد يكون من المحال عليه والاول احواله وهي فعل اختياري لا يتصور بدون الارادة
والرضى وهو وجه رواية القدوري والثاني احتمال يتم بدون ارادة المحيل بارادة المحال عليه ورضاه وهو وجه
رواية الزيادات وعلى هذا اشتراطه مطلقا كما ذهب اليه الاثمة الثلاثة بناء على ايقان الحق فله ايقانه من حيث شاء
من غير قصر عليه بتعيين بعض الجهات او عدم اشتراطه مطلقا كما ذهب اليه بعض الشارحين على رواية الزيادات
ليس على ما ينبغي انتهى (واذا تمت) الحوالة (يرى المحيل من الدين بالقبول) اي بقبول المحتمل الحوالة على المحال
عليه وقال زفر لا يبرأ اعتبارا بالكفالة اذ كل واحد منهما عقد توفيق بحق ولنا ان الاحكام الشرعية تبنى على وفق المعاني فعنى
الحوالة النقل والتحويل وهو لا يتحقق الا بفرغ ذمة الاصيل بخلاف الكفالة قوله من الدين رد على من يقول انه يبرأ من
المطالبة الا الدين وقد تقدم بيانه آتيا ومما رده انه يبرأ موقته ومقتضى ما ذكر من براءة المحيل ان المشتري لواحوال
البائع الثمن على رجل لم يملك حبس البيع وكذا الواحوال المرتهن الرهن لا يحبس الرهن ولو احوال الزوج المرأة بصداقها
لم يحبس نفقها بخلاف العكس في الثلاثة وبه صرح في البحر قال ولكن المنقول في الزيادة عكسه وقوله بالقبول
متعلق بقوله اذا تمت الحوالة (فلا يأخذ المحتمل من تركته) اي من تركته المحيل الدين اذا مات المحيل (لكن يأخذ
كفيل من الورثة او الغرماء مخافة اتوى) اي الهلاك (ولا يرجع عليه) المحتمل (الا اذا توى حقه) فم يرجع عليه
كا روى انه عليه السلام قال اذا مات المحتمل عليه مفسدا عاد الدين ولا نبرأه مقبلة بسلامة حقه له فيرجع عليه عند
عدم السلامة وقال الشافعي لا يرجع عليه عند اتوى باى طريق كان لان الساقط لا يعود وفي البحر ومما رده اذا كانت
الحوالة باقية اما اذا فسخت الحوالة فان للمحتمل الرجوع بدينه على المحيل ولذا قال في البدائع ان حكمها
ينتهي بفسخها وبالآتوى وقوله وبالآتوى مقيد بان لا يكون المحيل هو المحتمل عليه ثانيا لما في الذخيرة رجل احوال رجلا
عليه دين على رجل ثم ان المحتمل عليه احواله على الذي عليه الاصل يرى المحتمل عليه الاول فان توى المال على الذي
عليه الاصل لا يعود على المحتمل عليه الاول (وهو يموت المحال عليه مفسدا) بان لم يترك مالا عينا ولا دينيا ولا كفلا
(او انكاره) اي انكار المحال عليه (الحوالة وحطه) اي المحال عليه (ولا يئنه) للمحتمل والمحيل (عليها) اي على الحوالة
وهذا عند الامام لان البحر عن الوصول يتحقق بكل واحد منهما وهو التوى في الحقيقة (وعندهما بتفليس القاضي اياه)
اي المحال عليه ايضا لانه يحجز عن الاخذ منه بتفليس الحاكم وقطعه عن ملازمته صدهما كبحره عن الاستيفاء
بموته مفسدا وبالحجود قيدها بان لم يترك كفلا لان وجود الكفيل يمنع موته مفسدا على ما في الزيادات وفي الخلاصة
لا يمنع وان المحتمل لو ابرأ الكفيل بعد موته المحال عليه مفسدا فله ان يرجع بدينه على المحيل وفي البرازية اخذ المحتمل
من المحتمل عليه بالمالك كقبلا ثم مات المحال عليه مفسدا لا يعود الدين الى ذمة المحيل سواء كفل بامره او بغير امره والكفالة
حالة او موجهة او كفل حالام اجماله المكفول له وان لم يكن به كفيل تبرع رجل اوره من رهنه مات المحال عليه مفسدا عاد
الدين الى ذمة المحيل ولو كان مسلطا على البيع فباعه ولم يقبض الثمن حتى مات المحال عليه مفسدا مطلت الحوالة ولا الثمن
اصحاب الرهن واواختلفا في كونه مفسدا فالقول للمحتمل مع يئنه (على العلم) وتصح الحوالة (بالدراهم المودعة) يعنى
اذا اودع رجل رجلا الف درهم واحال به عليه اخر صح لانه اقدر على التسليم فكانت اولى بالجواز (ويبرأ المحال عليه

عن الحوالة (بها لا كها) كان كوة المقيدة بالنصاب لان المحتال الزم الاداء من هذه الدراهم وهي قد هلكت امانة
وايضاً المدع عن الحوالة اذا استحققت الدراهم المودعة فيعود الدين على ذمة المحيل (وبالمقصود) اي
نصح الحوالة بالدراهم التي غصبها المحتال عليه من المحيل (ولا يبرأ بها كها) اي لا يبرأ القاصب بها لا الغصوبة
لانه لا يطل الحوالة لانه فات الى خلف وهو الضمان والخلف يقوم مقام الاصل وكان المقصود قائماً معنى فلا يطل
واما اذا استحق المقصوب بطلت الحوالة لان المقصوب وصل الى مالكه فهو يوجب براءة القاصب عن الضمان (واذا
قيدت الحوالة بالدين او الوديعة او الغصب) لا يطالب المحيل (المحتال عليه) اي لا يطلب المحيل من المحتال عليه ما عنده
او عليه من الدراهم المودعة والمقصود بالدين لان هذه الحوالة المقيدة تضمن توكيل المحتال بقبض ما على المحتال
عليه وما عنده ويضمن تسليم المحتال عليه ما عنده او عليه بامر المحيل فلا يطلب المحيل ذلك من المحتال لتعلقه بحق
المحتال كالرهن لا يملك مطالبته لتعلق حق المرتهن حتى يضمن المحتال عليه للمحتال ان يدفع الى المحيل (مع ان
المحتال اسوة لغيره المحيل بعد موته) اي بعد موت المحيل يعني ان هذه الاموال اذا تعلق بها حق المحتال
كان ينبغي ان لا يكون المحتال اسوة لغيره المحيل بعد موته كما في الرهن مع انه اسوة لهم لان العين الذي بيد المحتال
عليه للمحيل والدين الذي له عليه لم يصير مملوكاً للمحال بعقد الحوالة لا بداهة وهو طرقة لان الحوالة ما وضعت
للتكليف بل لنقله فيكون بين الغرماء واما المرتهن فيملك المرهون بداً وحسب فيثبت له نوع اختصاص بالمرهون
شريعاً لم يثبت لغيره فلا يكون لغيره ان يشاركه فيه وقال زفر المحتال احق به من الغرماء لان الدين صار له بالحوالة
كالرهن بالرهن بعد موت اياه (وان لم تقيد) الحوالة (بشيء) من المذكورات (فله) اي للمحيل (المطالبة)
من المحتال عليه بالعين والدين ويقدر المحتال عليه ان يدفعها الى المحيل اذ لا تعلق لحق المحال بما عنده او عليه
بل يخفه في ذمة المحتال عليه وفي ذمته سعة فغاية ما يجب على المحتال عليه اداء دين المحتال من مال نفسه (ولا يطل
الحوالة) سواء كانت مقيدة او مطلقة (ياخذ) اي المحيل (على المحال عليه) من الدين (او عنده) من الوديعة
او الغصب اما في المطلقة فانها لم تعلق بهذه الاشياء لعدم الاضافة اليها واما في المقيدة فلان المحتال عليه قد دفع
ما تعلق به حق المحتال الى من ليس له حق الاخذ فيضمنه للمحتال ويرجع الى المحيل بمادفع اليه فلا يطل الحوالة
(واذا طالب المحال عليه المحيل بمنزلة ما حال به فقال اخلت يدين لي عليك لا يقبل بلا حجة) اي لا يسمع قول المحيل
للمحتال عليه اخلت يدين لي عليك حين طلب المحتال عليه من المحيل مثل ما حاله الابينة اذا جعلت عليه انكر الدين
لان اقراره بالحوالة وقبوله لا يكون اقراراً ولا دليلاً على ان عليه له ديناً اذ الحوالة تجوز بدون الدين على المحتال عليه
بل يسمع طلب المحتال عليه لوجود نسيبه هو اداء الدين بأمرة (ولو طلب المحيل المحتال بما حال فقال اخلت يدين لي
عليك لا يقبل بلا حجة) اي لا يسمع قول المحتال للمحيل اخلت يدين لي عليك حين طلب المحيل من المحتال ما قبضه
الابينة لان المحيل انكر الدين اذ اقراره بالحوالة واقدامه عليها لا يكون اقراراً بالدين لان الحوالة ليست في الوكالة
يعني فعل التصرف بل يسمع طلب المحيل كطلب الموكل من الوكيل ما قبضه وفي التبريد المادي المال في الحوالة الفاسدة
فهو بالخيار ان شاء رجع على القابض وهو المحتال وان شاء رجع على المحيل ولا يصح تأجيل عقدها (ونكره السقجة)
يضم بين والتاء عند سبويه ويقع التاء عند الاخفش فعر ب سقته ومعناها المحكم (وهي الاقراض) اي ان يقرض
الى تاجر مثلاً قرضاً يدفعه الى صديقه في بلد آخر (لنقوط خطر الطريق) وانما كرهت لورود النهي عن قرض
جرت فاعا واما ذكرت المسئلة في هذه الباب لان هذا الاقراض في معنى حوالة الصديق على المستقرض اولاً
حوالة خطر الطريق اليه اولاً ان المقرض يحمله بالاداء الى الصديق (*) كتاب القضاء (*) لما كان اكثر المزايدات
يقع في البياعات والديون عقبها بما يقطعها وهو قضاء القاضى اضاف الكتاب الى القضاء دون الادب نظراً الى
ان بيان القضاء من بيان الادب متبوع والقضاء في اللغة له معان يكون بمعنى الاتقان والاحكام في المصاح
انه صندرفضت بين الحصين وعليها حكمت والجمع الاقضية وقضى اي حكم ومنه قوله تعالى وقضى ربك
الاتعدوا الاياه ومعنى انواع ومعنى الاداء والانهاء ومنه قوله تعالى وقضيت الى بني اسرائيل في الكتاب وقضيتا
اليه ذلك الامراى انه بينا اليه وابلقاه ذلك ومعنى الصنع والتقدير ومنه قوله تعالى فقضاهن سبع سموات في يومين ومنه
القضاء والقدر ويقال استقضى فلان اي صيره قاضياً وفي الشرع هو قطع الخصومة او قول ملزم صلب
عن ولاية عامة وفيه معاني اللغة جميعاً فكأنه الزم بالحكم واخره به وفرغ عن الحكم بينهما وقدر ما عليه وماله
واقام قضاء مقام صلحهما وراضيهما لان كل واحد منهما قاطع للخصومة وهو مشروع بانكسار السنة
والاجماع ومحاسن لا تخفى على احد واول ذلك لفسد العبد وحرث اللادون لسراخه والفسد والحكم نائب الله تعالى

كتاب القضاء

في ارضه في انصاف المظلوم من الظالم وايصال الحق الى المستحق والامر بالمعروف والنهي عن المنكر
وبه امر كل نبي تال الله تعالى انا انزلنا التوراة فيها هدى ونور يحكم بها النبيون وقال الله تعالى وان احكم بينهم بما انزل الله
ولانسع اهوائهم ولاجله بعث الرسل والانبياء وكان عليه الخلفاء والعلماء ولهذا قال (القضاء بالحق من اقوى
القرائن وافضل العبادات) بعد الايمان بالله تع ثم هو على خمسة اوجه واجب وهو ان يتعين له ولا يوجد من يصح له
غيره لانه اذا لم يفعل ادى الى تضيق الحكم فيكون قبوله امر بالمعروف ونهيها عن المنكر وانصاف المظلوم من الظالم
ومستحب وهو ان يوجد من يصح له غيره لكن هو اصلح واقوم به وتحير فيه وهو ان يستوى هو وغيره
في الصلاحية والقيام به ومكره وهو ان يكون صالحاً للقضاء لكن غيره اصلح واقوم به وحرام وهو ان يعلم
من نفسه العجز عنه وعدم الانصاف فيه في باطنه من اتباع الهوى بما لا يعرفه ثم اعلم ان رزقه وكفايته
وكفاية اهله واعوانه ومن يموههم يكون من بيت المال لانه محبوب لحق العامة فلو لا الكفاية ربما يطمع
في اموال الناس وان عمر رضي الله تعالى عنه اعطى شريحاً كل شهر مائة درهم واعطاه على رضى الله عنه كل
شهر خمسمائة درهم (واهلك) اي القضاء (من هو اهل الشهادة) لان كلامهم من باب الولاية لانه تنفيذ القول
على الغير ولان كلامهما الزام اذ الشهادة ملزمة على القاضي والقضاء ملزم على الخصم (وشروط اهلته) اي القضاء
(شروط اهلته) اي الشهادة من العقل والبلوغ والاسلام والحرية وغيرها ما سندر في كتاب الشهادة ان شاء الله تعالى
(والفاسق اهل له) اي للقضاء (ويصح تقليده) اي تقليد الفاسق اي المسلم الذي اقدم على كبيرة او اصر على صغيرة
وفيه اشعار بان قضاء المستور صحيح بلا قبح كافي القهستاني وبيان العدالة شرط الاولوية وهذا ظاهر الرواية
وفي النوادر عن اصحابنا انه لا يجوز قضاؤه كافي الاختيار وهو قول الائمة الثلاثة (ويجب ان لا ينفذ) الفاسق القضاء
اذ لا يؤتمن عليه لقلة مبالته بواسطة فسقه حتى لو قلد كان المقلد انما (كما يصح قبول شهادته) اي شهادة
الفاسق حتى لو قل القاضي وحكم بها كان انما لكنه ينفذ وفي الدرر هذا اذا غلب على ظنه صدقه وهو ما يحفظ
ويجب ان لا تقبل شهادته وفي الشمني اجتماع هذه الشرائط من الاجتهاد والعدالة وغيرها متعذر في عصرنا فالحل
العصر عن المجتهد والعدل فالوجه تنفيذ قضاء كل من ولاه سلطان ذو شوكة وان كان جاهلاً فاسقاً قال قاضيان
ويصح تعليق تقليد القضاء والامار بالشرط وكذا الاضافة الى وقت المستقبل وتعلق عزل القاضي بالشرط صحيح
ك تعليق الوكالة واو كان في المصر قاضيان كل على محلة على حدة فالعبرة للمدعى عند اي يوسف والمدعى عليه
عند محمد وهو الصحيح (ولو فسق) القاضي (العدلين) باخذ الرشوة وغيرها من الزنا او شرب الخمر (يستحق العزل)
اي يجب على السلطان عزله كافي البرازية وفي المراج يحسن عزله لوجود سبب الاستحقاق (ولا ينزل
في ظاهر المذهب وعليه مشايخنا) وهو الصحيح وعليه الفتوى كافي الوقعات وقال بعض المشايخ اذا قلد الفاسق
ابتداء يصح واوقلد وهو عدل يتعزل بالفسق وهو قول الائمة الثلاثة وفي الاصلاح وعليه الفتوى لكن في البحر
وهو غريب ولم اره والمذهب خلافه وتماه فيه فليطالع وفي البرازية لو شرط في التقليد انه متى فسق يتعزل
انعزل وفي نوادر ابن هشام قال محمد لو فسق القاضي ثم تاب فهو على قضاؤه كما اذا عي ثم ابصر وكذا اذا ارتد
العباد بالله تعالى ثم اسلم قيد بالقضاء لان الفسق لا يمنع الامامة بلا خلاف ولا يتعزل بالفسق وفي البحر الوالي اذا فسق
فهو بمنزلة القاضي يستحق العزل ولا يتعزل ولو حكم الوالي بنفسه لم يصح لانه لم يفوض اليه (ولو اخذ القضاء
بالرشوة لا يصير قاضياً) اي بمال دفعه لتوليته لم يصح توليته وهو الصحيح ولو قضى لم ينفذ وبه يفتي اذا امام لو قلد
برشوة اخذها هو وقومه وهو عالم لم يجوز تقليده كقضاؤه برشوة كافي البحر وغيره ولم ارجحكم ما لو اخذ قومه وهو غير
عالم به هل يجوز تقليده ام لا وينبغي ان يجوز تقليده لان مقوم قوله وهو عالم به يقتضي جوازها اذا لم يعلم كالوارثي وكيل
القاضي او نائبه او كاتبه او بعض اعدائه فان ابره ورصاه فهو كالوارثي بنفسه وان بغير علمه ينفذ قضاؤه وعلى المرتضى
رد ما قبض تتبع قيه بالتولية لانه لو اخذ القاضي الرشوة وقضى لا ينفذ قضاؤه فيما ارتضى بالاجماع وحكي في الفصول فيه
اختلافاً فقيل لا ينفذ فيما ارتضى وينفذ فيما سواه وهو اختيار شمس الائمة وقيل لا ينفذ فيما وقيل ينفذ فيما وفي البحر
قضى ثم ارتضى او ارتضى ثم قضى او ارتضى ولده لانه لما اخذ المال او اياه يكون عاملاً لنفسه او ابنته وان كتب اليه لسمع
الخصومة واخذ اجرة مثل الكتابة ينفذ لانه ليس برشوة لما في فتاوى النسفي محل للقاضي اخذ الاجرة على كتبه السجلات
والمحاضر وعندهما لكل الف درهم خمسة دراهم وان كان اقل من الالف لكن لحقه من المشقة مثل ذلك ففيه خمسة
ايضا وفي الخزانة وما قيل في الف من الثمن خمسة لان قول به ولا ينفذ ذلك بقرعة اصحابنا واي مشقة للسكاتب اخذ الثمن
وانما اجرة مثله بقدر مشقته وبقدر عمله في صناعته ايضا كما يستأجر الحائك والنقاب باجر كثير في مشقة قلبه واجرة

كشبه القبالة على رب الدين واعلم ان مادفع امال التورود وهو خلال من الجانبين واما الصيرورته قاضيا وهو حرام
منهما واما الخوف على نفسه او ماله وهو حرام على الاخذ خلال للدافع وكذا اذا طمع في ماله قرشاه ببعض المال
واما بسوى امره عند الوالي فان كان ذلك الامر حراما فحرام على الجانبين وان حلالا فحرام على الاخذ ان شرط
وحلال للدافع الا ان يستأجره مدة معلومة بما يدفع اليه فانه حلال وان لم يشترط وطلب منه ان يسرى امره
واعطاه بعد ما يسوى اختلفوا فيه قال بعضهم لا يحل له الاخذ وقال بعضهم يحل هو الصحيح لانه راء مجازاة
الاحسان فيحل كافي البحر والزوجة لا تملك ولذا يلزم الاسترداد (والفاسق يصلح مفتيا) لانه يجتهد حذارا للنسبة
الى الخطأ (وقبل لا) يصلح لانه من امور الدين وخبره غير مقبول في الديانات وريجه صاحب البحر فقال وظاهر
ما في البحر انه لا يحل استفتاءه اتفاقا فانه قال الاتفاق على حل استفتاء من عرف من اهل العلم بالاجتهاد والعدالة
اوراه متضبا والناس يستفتونه معظمين وعلى امتناعه ان نلن عدم احدهما فان جهل اجتهاده دون عدالة
فالتحذر منع استفتاءه بخلاف المجتهول من غيره اذا الاتفاق على المنع وقامه فيه فليطالع ويكتفي بالاشارة من المفتي لا
من القاضي اذ لا بد للقضاء من صيغة مخصوصة حكمت والزمت اوصح عندى او ثبت او ظهر عندى واعلمت على الصحيح
(ولا ينبغي ان يكون القاضي فظا) من القضاة وهي خشونة القول (غليظا) اي شديدا في الكلام متفاحشا (جارا)
اي متكبرا مقبلا بغضب (عنديا) اي محلقا للحق لان القضاء دفع الفساد وهذه الاشياء بعينها فساد (وينبغي
ان يكون) القاضي (مؤثقا به) اي معتبرا عليه (في دينه) بالا حراز عن الحرام (وعفاءه) لانه ملاك الدين
(وعقله) لانه مدار التكليف (وصلا حد) لان في ضده الفساد (وفهمه) ليفهم الفساد والخصوم (وعلمه بالسنة)
والمراد بالسنة ما ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قول او فعلا وتقريراً عند امره بعباده (والآثار) وهي ما يروى
عن الصحابة رضي الله عنهم (ووجوه الفقه) اي طرقه وقال مسكين ان الفقه عند جماعة العلماء اسم لعلم خاص
في الدين لالكل علم وهو علم بالمعاني التي تعلقت بها الاحكام من كتاب وسنة واجماع ومقتضاياتها اشارتها وينبغي
ان يكون شديدا من غير عنف لنا من غير ضعف لان القضاء من اهم امور المسلمين فكل من كان اعرف واقدر
واوجه واهيب واصبر على ما يصيبه من الناس كان اولي وينبغي للسلطان ان يتفحص في ذلك ويولي من هو اولي
لقوله عليه السلام من قلد انسانا عملا وفي رعيته من هو اول منه فقد خان الله ورسوله وخان جماعة المسلمين
وفي الاشياء فقد ظلم مرتين باعطاء غير المستحق ومنع المستحق لكن في زماننا توجه القضاء الى المستحق غير ممكن
لقلة المانع منع حتى ابتليت بان اول القضاء من قبل من له الامر فلم اقدر ان اولي الاحق والاولى تجاوز الله عني
وعن سائر المؤمنين بحرمه سيد المرسلين صلوات الله على نبينا وعليهم اجمعين (وكذا المفتي) يعني ينبغي ان يكون موصوفا
بالصفات المذكورة (والاجتهاد شرط الاولوية) في القاضي والمفتي لا الجواز هو الصحيح تبسرا وتسهيلا خلافا
للائة الثلاثة وفي الفقه واعلم ان ما ذكر في القاضي ذكر في المفتي ولا ينبغي الاجتهاد وقد استقر رأي الاصوليين على
ان المفتي هو المجتهد واختلفوا في المجتهد فقيل ان يعلم الكتاب بمعانيه والسنة بطرقها والمراد بعلمها علم يتعلق بها
الاحكام منها من العام والخاص والمترك والمأول والنص والتاسخ والتسوخ ومعرفة الاجماع والقياس ولا يشترط
حفظه لجميع القرآن ولا بعضه عن ظهر القلب بل ان يعرف مظان احكامها في ابوابها فيراجعها وقت الحاجة
ولا يشترط التبحر في هذه العلوم ولا بدله من معرفة لسان العرب لغة واعرابا والاعتقاد في كفاية اعتقاد جازم ولا يشترط
معرفة على طريق المتكلمين وادانهم لانها صناعة لهم ويدخل في السنة اقوال الصحابة فلا بد من معرفتها لانه
قديم مع وجود قول الصحابي ولا بدله من معرفة عرف الناس وهو معنى قولهم لا يدان يكون صاحب فريضة فاما
غير المجتهد ممن يحفظ اقوال المجتهد فليس بمفتي والواجب عنه ان يذكر قول المجتهد كالمفتي على جهة الحكاية فعرف
ان ما يكون في زماننا من فتوى الموجودين ليس بفتوى بل هو نقل كلام المفتي لياخذ به المستفتي وطريق نقله لذلك
عن المجتهد احد الامر ان ما ان يكون له سند فيه او يأخذه من كتاب معروف تداولته الايدي نحو كتب محمد بن الحسن
ونحوها من التصانيف المشهورة المجتهدين لانه بمنزلة الخبر المتواتر والمشهور وعامة في البحر فليطالع وفي الخاتمة
ان اختلاف ائمة الهدى توسعة على الناس فاذا كان الامام في جانب وهما في جانب حير المفتي وان كان احدهما
مع الامام اخذ بقوله الا اذا اصطلح المشايخ على قول الاخر فينبغيهم كاختار الفقيه ابو الليث قول زفر في مسائل
وصحح في السراج ان المفتي يفتي بقول الامام على الاطلاق ثم يقول ابي يوسف ثم يقول محمد ثم يقول زفر والحسن
بن زياد ولا يخبر اذ لم يكن مجتهدا واذا اختلف مفتيان يبيع قول الاقدم وفي النسخ وان خالف ابا حنيفة صاحباه فان كان
اختلافهم اختلاف عصر وزمان كالقضاء بظاهر العدالة يأخذ بقول صاحب له لغير احوال الناس وفي المراجعة

والمعاملة ونحوهما يختار قواهما ويجوز للشاب الفتوى اذا كان حافظا للروايات واقفا على الدرايات بحفاظا على
الطاعات مجانباً للشهوات والعالم كبير وان كان صغيرا والجاهل صغير وان كان كبيرا (فيصح تقليد الجاهل) عندنا
لان المفتي من القضاء يصل الحق الى مستحقه وذلك يحصل بالاجتهاد بفتوى غيره (ويختار المقلد الاقدم والاولى) لانه
خليفة رسول الله عليه السلام في القضاء وفي الاصلاح وعند الشافعي لا يصح تقليد الفاسق والجاهل وما قاله كان
احوط في زمانه وفي زماننا الاختياط فيما قلنا لان في اشتراط العلم والعدالة سد باب القضاء اشبهى (وكره التقليد
لمن خاف الخيف والخزع من القيام به) اي كره قبول تقليد القضاء لخوف الجور وعدم اقامة العدل لبحر فعله هذا
اي قال لمن خاف الخيف او البحر لكان اولي لان احدهما يكتفي كافي البحر (ولا بأس به) اي بالتقليد (لمن يشق من نفسه باده
فرضه) لان كبار الصحابة والتابعين رضوان الله عليهم اجمعين تقلدوه وكفى بهم قدوة وقيل لا يجوز الدخول مطلقا
بلا اجبار لقوله عليه السلام من ابتلى بالقضاء فكأنما ذبح بغير سكين وقد روي ان الامام دعي للقضاء ثلاث خرات فابى حتى
حسب وجلد في كل مرة ثلثون سوطا حتى قال له ابو يوسف لو تقلدت لتغتم الناس فنظر اليه شبه المغضب فقال لو امرت
ان اقطع البحر سباحة لكتبت اقدار عليه فقال ابو يوسف البحر عميق والسفينة وثيق والملاح عالم فقال الامام كافي بك
فانما يذكرك الرازي في مناقبه اقوالا حاصلة ان الامام لم يقبل القضاء ومات على الاباء وانه رجة الله تعالى احسن بموته
ومجد فخرجت روحه ساجدا سنة بخسين ومائة روح الله روحه وزاد في اعلى غرف الجنان فتوحه ومن غريب
ما وقع له في مجازته فازدحم الناس في يده وروا على دفنه الابعد العصر واستمر الناس يصلون على قبره الشريف
عشرون وحرر من صلى عليه خمسون الفا وفي الهداية والكافي والصحيح ان الدخول فيه رخصة طمعا في اقامة
العدل بمحدث عدل ساعة خيرة من عبادة سنة وترك عزيمة لانه مأمور بالقضاء بالحق وورعما يظن في الابتداء انه يقضي
بالحق ثم لا يقدر عليه في الانتهاء ولانه لا يمكنه القضاء بالحق الا باعانة غيره واهل غيره لا يهينه (ومن تعين له) اي
للقضاء او تعين القضاء له (فرض عليه) صيانة حقوق العباد ودفعا لظلم الظالمين وفي البحر انه فرض عين ان تعين
وقرض كفاية عند وجود غيره يعني ان كان في البلد قوم صالحون له فامتوا فيه انما كلهم ان لم يقدر
السلطان فصل القضايا (ولا يطلب القضاء ولا بأس به) اي من صلح للقضاء ينبغي ان لا يطلب بقلبه ولا بأس به
بلسانه لما روي انه عليه السلام قال من سأل القضاء وكل الى نفسه ومن اجبر عليه نزل عليه ملك يسدده اي يلهمه الرشيد
ويوفق له صواب وكذا لا يسأل الامارة (ويجوز تولد من السلطان الجائر) اي الظالم لان علماء السلف تقلدوا القضاء
من الجاح مع انه اظلم زمانه (ومن اهل البغي) وهم الذين خرجوا عن طاعة الامام لان الصحابة تقلدوه من معاوية
في توبة على رضي الله عنه وكان الحق بيد علي وقد قال علي رضي الله عنه اخواننا بغوا علينا قال ابو الليث التغلب
اذا اول رجل القضاء يلد وقضى ذلك القاضي في مختلف فيه ثم رفع الى قاض آخر فان وافق رآه امضاء وان خالف
ابطله وهي بمنزلة حكم المحكم وفي العمادة التقليد من اهل البغي يصح ويجوز استنبلاء الباغي لا يعزل قضاء العدل
ويصح عزل الباغي لهم حتى لو ائتمر الباغي بعد ذلك لا ينفذ قضاياهم بعد ذلك مالم يقلدهم سلطان العدل ثانيا
لان الباغي صار سلطانا بالقهر والقبلة (الاذا كان لا يمكنه من القضاء بالحق) استثناء من قوله الجائر واهل البغي
اي يجوز تولد الا اذا لم يمكنه الجائر واهل البغي من القضاء بالحق فيجوز لان الحق لا يحصل بالتقليد بخلاف
ما اذا كان يمكنه (واذا تقلد احد القضاء بعد عزل الاخر يسل ديوان قاض قبله وهو الخراط التي فيه السجلات
والمحاضر وغيرها) من الصكوك وكتاب نصب الاولياء وتقدير النفقات لان الديوان وضع ليكون جهة عند الحاجة
فيجعل في يد من له ولاية القضاء يكتب القاضي لتختين احدهما في يد الخصم والاخرى في ديوان القاضي
اذر بما يحتاج اليه المعاني وما في يد الخصم لا يؤمن عليه من الزيادة والنقصان فان كان الورق من بيت المال
فلا اشكال في وضعه في يد القاضي الجديد وكذا من مال الخصوم او من مال القاضي في الصحيح لانه اتخذت تدبنا لعمولا
(ويبعث) القاضي الجديد (امينين) من ثقاته وهو احوط والواحد يكتفي (بقضايتها) اي الخراط (بمحضرة المعزول
او امته وبسالته) اي المعزول (شيئا فشيئا) للكشف لاللائام على الغير (ويجملان كل نوع في خريطة على حدة)
فكان فيهما نسخ السجلات يجمعان في خريطة وما كان من نصب الاوصياء يجمعان في خريطة وما كان من نسخ
الاقواف يجمعان في خريطة وما كان من الصكوك يجمعان في خريطة ليكون اسهل للتناول (ويظهر) القاضي
الجديد (في حال المحبوسين) لانه نصب ناظرا للمسلمين والمراد المحبوس في سجن القاضي فيبعث القاضي ثقة
يحصيهم في السجن ويكتب اسمائهم واخبارهم وسبب حبسهم ومن حبسهم (من اقر بحق اوقاف عليه به) اي
بالحق (بين الزمة) لان ككلامهم اجماعا ملزمة وليس المراد بالزمة الحكم عليه وانما المراد الزمة الحبس اي ادم حبسه

الا اذا خيف انه يفر فيقبده ولا يجرد ولا يقيم بين يدي صاحب الحق اهانة وتعين مكان الحبس للقاضي الا اذا طلب المدعي مكانا آخر (فان ادعى الفقر حبسه في كل ما زعمه ببدل مال) ولا يلتفت الى قوله (كالتن) اطلقه فشمع الاجرة الواجبة لاتها ثمن المنافع وشمل ماعلى المشتري وما على البائع بعد فسخ البيع بينهما باقائه او خيار وشمل رأس مال السلم بعد الاقالة وما اذا قبض المشتري المبيع ولا كافي البحر (والقرض) لتبوت غناه بحصول المال في صورتين (او) زعمه (بالزعم كالمهر المجمل) قيد بالمجل لانه لا يحبس في المؤجل ويصدق في الاعار وعليه الفتوى وفي الاصل لا يصدق في الصداق بلا فصل بين مؤجله ومجمله كافي البرازية (والكفالة) اذا لا قدم على الالتزام دليل البسار في صورتين و يمكن المكفول له من حبس الكفيل والاصل وكفيل الكفيل وان كثر وفي الحانية رجع الاقتصار على الاول فقال وقال بعضهم ان كان الدين واجبا لا يعا هو مال كالقرض وعن المبيع فالقول قول مدعي البسار مروى ذلك عن الامام وعليه الفتوى وهو خلاف ما اختاره المصنف سيما للهداية وذكر في اسفح الوسائل انه المذهب المعنى به فقد اختلف الافتاء فيما التزمه بعبده ولم يكن بدل مال والعمل على ما في المتن لانه اذا تعارض ما في المتن والفتاوى فالمتقدم ما في المتن وكذا يقدم ما في الشروح على ما في الفتاوى وقيل القول للمدين في الكل وقيل للدين في الكل وقيل يحكم بالرى الا في الفقهاء والعلوية كافي البحر (لا فيما عدا ذلك) اي لا يحبس المدينون فيما سوى تلك المذكورات كبذل الغصب وضمان المتلفات وارث الجنائيات والسرقة والنفقة واعتاق الامام المشتركات وبذل الكتابات ان ادعى المدينون الفقر لان الاصل في الادعى العسرة والمدعى يدعى امر عارضا وهو الفناء فيقبل منه (الا اذا برهن خصمه انه مالا ولا يحبس) اي القاضي المدينون ح (مدة يغلب على ظنه انه لو كان له) اي للمدينون (مال لا ظهره وهو الصحيح) وذلك يختلف باختلاف الشخص والزمان والمكان والمال فلا معنى لتقديره وما جاء من التقدير بشهرين او ثلاثة او اربعة او خمسة او ستة او شهر اتفاق وليس بتقدير حتما (وقيل) يحبس (شهرين او ثلاثة) والصحيح الاول لما يسهل لو قال المدينون حلفه انه ما يبيع في ميسر يحبس عليه القاضي الى ذلك ويحلفه انه ما يبيع عساره فان حلفه حلسه بطلبه وان نكل لا يحبس والمراد من الفناء قدرته الا ان على قضاء الدين ولو كان المحبوس مال في بلد آخر يطلقه بكفيل وان علم القاضي عمره لكن له مال على آخر يتقاضى غريمه فان حبس غريمه الموسر لا يحبس كافي البرازية وفي البحر وظاهر كلامهم ان القاضي لا يحبس المدينون اذا علم انه مالا غائبا او محبوسا موسرا وانه يطلقه اذا علم باحدهما ثم يسأل القاضي عن المحبوس بعد حبسه بقدر ما يراه من جبرانه فان قامت على عساره اطلقه ولا يحتاج الى لفظ الشهادة وشروطه في الصغرى والعدل الواحد يكفي والاثان احوط وكيفية ان يقول الخبر ان حاله حال العسرين في نفقته وكسوته وقد اخترنا حاله في السر والعلانية ولا يشترط لسماعها حضور ريب الدين فان كان غائبا سمعها واطلقه بكفيل كافي البرازية (وان لم يظهر له) اي المحبوس (مال) بعد سؤاله عنه (خلى سبيله) اي خلى القاضي المحبوس لان عسرته ثبتت عنده فاستحق النظر الى المسيرة للاثابة فحبسه بعده يكون ظنا (الا ان يبرهن الخصم على يساره) بشهادة عدلين انه موسر قادر على قضاء الدين ولا يشترط تعيين المال (فيؤبد حبسه) لظهوره انه بصير على ظنه من منع حق اخيه فيجازي بتأييد حبسه (ولا سمع البينة على عساره قبل حبسه وعليه عامة المشايخ) هو الصحيح لان البينة للاثبات لا للنفي الا اذا اقام المدعى عليه بعد زمان على العسرة فتقبل لان العسار بعد البسار امر عارض ايضا فيخلى القاضي بلا كفيل الا في مال النيم ومال الوقف ومال الغائب فلا يطلقه الا بكفيل كما في المنع وفي البرازية اطلق القاضي المحبوس لا فلاسه ثم ادعى آخر مالا وادعى انه موسر لا يحبس حتى يعلم غناه (ويحبس الرجل لنفقة زوجته) لانه ظالم بالامتناع عن الاساق فلا يحبس في النفقة الماضية لانهما تسقط بمضى الزمان ولئن لم تسقط بان حكم الحاكم بها واصطاح الزوجان عليها فلانها ليست بيد من مال ولا بد منه بعقد (لا والد في دين ولده) اي لا يحبس اصل في دين فرعه لانه لا يستحق العقوبة بسبب ولده سواء كان موسرا او عسرا لكن ينبغي ان تنقده بئى وهو انه اذا كان موسرا وامتنع من قضاء دين ولده وقتلنا لا يحبس فالقاضي يقضى دينه من ماله ان كان من جنسه والاباءه للقضاء كيده مال المحبوس المستع من قضاء دينه والصحيح عند جميع عقاره كمنفوقه ولو قال المدينون ابيع عرضي واقضى ديني اجله القاضي ثلاثة ايام ولوله عقار حبسه ويبيعه ويقضى الدين ولو عين قبل قيد بدين الوالد لان الولد يحبس بدين ابيه ولا يبيعه بدين قريبه كافي البحر (الا ان ابى الوالد من الاتفاق عليه) اي على الولد فانه يحبس لان النفقة الحاجة الوقت وهو بالغ قصدا هلاكا فيحبس لدفع الهلاك عنه وكذا المولى لا يحبس بدين عبده المأذون ان لم يكن على العبد دين ولا يحبس العبد

الدين المولى والمولى يحبس بدين مكاتبه اذا لم يكن من جنس بدل الكفاية وان كان من جنسه لا يحبس ولا يحبس المكاتب بدين الكفاية ويحبس بدين اخر عليه (ولو مرض) المحبوس (في الحبس لا يخرج) من الحبس (ان كان له من يخدمه فيه) اي في الحبس لانه شرع ليصير قلبه فيسارع الى قضاء الدين وبالمرض يزداد ضعفه (والا) اي وان لم يكن له من يخدمه فيه (اخرج) من الحبس بكفيل لثلاثين يوما كالومرض مرضا اضناه وهو مروى عن محمد وعليه الفتوى وعن ابى يوسف لا يخرج من الهلاك في السجن وغيره سواء (ولا يمكن المحترف من اشتغاله بالحرفة فيه) اي في الحبس (هو الصحيح) وقيل لا يمنع لان نفقته ونفقة عياله عسى يكون من ذلك وفي القهستاني ولا يواجره في ظاهر الرواية وعن ابى يوسف او كان له عمل اجره وادى دينه بما سوى قوته وقوة عياله (ويمكن من وطئ جاريتة ان كان فيه) اي في السجن (خلوة) قال الزبيدي وغيره ان احتاج الى الجماع لا يمنع من دخول امراته او جاريتة عليه ان كان في السجن موضع ستره لان اقتضاء شهوة الفرج كاقضاء شهوة البطن وقيل يمنع لان الوطئ من فضول الجوارح انتهى فعلى هذا المناسب للمص ان لا يقتصر على الجارية لانه لا يمنع من وضول امراته كذلك تدبر (واذا تمت المدة) للمحبس على الاختلاف (ولم يظهر له مال خلى سبيله) هذا تكرار لكن ذكره قوطنة لقوله (ولا يحول بينه وبين غرامته) بعد خروجه من الحبس عند الامام (بل يلازمونه) لانهم منتظرون الى زمان قدرته على الايفاء وذلك ممكن في كل ساعة فبلازمونه كيلا يخفوه ولانه قد يكتسب فوق حاجته الدارة فيأخذون منه فضل كسبه (ولا يمنعونه من التصرف والسفر) تفسر للملازمة يعني انهم يدورون معه ان ائذار ولا يمنعونه من التصرف والسفر كافي الغاية (ويأخذون فضل كسبه) بلا اختياره او اخذه القاضي (وبقسم بينهم بالخصص) لاستواء حقوقهم في القوة لكن المدينون لو اراح احد الغراماء على غيره بقضاء الدين باختياره فله ذلك (والملازمة ان يدوروا معه حيث دار فان دخل داره لا يدخلون معه) وجلسوا على البساط الى ان يخرج لان الانسان لا بد ان يكون له موضع خلوة (ولو كان الدين رجل على امرأة) والمسئلة بمجالها (لا يلازمها) لما فيه من الخلوة بالاجنية (بل يبعث امرأة) امينة (تلازمها) او قالوا لا اقله الحاكم اي اذا حكم بافلاسه (يحول بينه وبين غرامته) اي يأمرهم ان يتركوا ملازمته (الا ان يبرهنوا ان له مالا) لان القضاء بالا فلاس عندهما يصح فثبت العسرة وعند الامام لا يتحقق القضاء بالا فلاس وفي قوله (الا ان يبرهنوا) الخ اشارة الى ان بينه البسار ترجع على بينة العسار لانها اكثر اثباتا (*) فصل في كتاب القاضي (*) وانما اخره عن الحبس لانه لما كان لا يتحقق في الوجود الا باقاضيين كان مر كبا النسبة الى ما قبله والبسيط قبل المركب وترك قوله الى القاضي كافي اكثر الكتب لان هذا الفصل غير مختص به بل بين فيه السجل والمحضر والصلك والوثيقة (اذا شهد واعند القاضي على خصم حاضر حكم) اي القاضي (بها) اي بشهادتهم لوجود الحجة وشروط الحكم وهو حضور الخصم والمراد بالخصم الحاضر من كان وكلا من جهة المدعى عليه او مسخره وهو من رضيه القاضي وكلا عن الغائب لسمع الدعوى عليه والا لو اراد بالخصم المدعى عليه لم يبق حاجة الى الكتاب الى القاضي الاخر لان الخصم حاضر عند القاضي وقد حكم عنه كما في البحر وغيره لكن لا ينبغي ما فيه من التكلف والاحسن ان يقال ان هذا قوطنة لقوله وان شهدوا على غائب لا يحكم ولين بقى بالذات كافي الدور (وكتب) القاضي (بالحكم) لثلاثين يوما الواقعة على طول الزمان وليكون الكتاب مذكرا لها والا فلا يحتاج الى كتابة الحكم لانه قد تم بحضور الخصم بنفسه او من يقوم مقامه (وهو) اي كتاب الحكم (السجل) الحكمي لانه سجله اي احكمه بالحكم وفي المصباح السجل كتاب القاضي وسجل القاضي بالشد بدقضي وحكم واثبت حكمه في السجل وفي البحر فالسجل الحجة التي فيها حكم القاضي ولكن هذا في عرفهم وفي عرفنا السجل كتاب كبير يضبط فيه وتابع الناس وما يحكم القاضي وما يكتب عليه (وان شهدوا على) الخصم (الغائب) كان في محبة اخرى او قريبة او بلدة ويشترط في ظاهر الرواية مسيرة السفر وعن ابى يوسف يجوز فيما لا يرجع في يومه وفي السراجية وعليه الفتوى لا يحكم لعدم جواز القضاء على الغائب عندنا ولو حكم به حاكم يرى ذلك ثم نقل اليه نفذه بخلاف الكتاب الحكمي حيث لا يتخذ خلاف مذهبه لان الاول محكوم به فله والى الثاني ابتداء حكم فلا يجوز له كافي التبيين وهو يدل على ان الحاكم على الغائب اذا كان حقيقا فان حكمه لا يتخذ لقوله يرى ذلك وهو مقيد لان معنى قولهم ان القضاء على الغائب يتخذ في الظاهر الرواية ان اذا كان القاضي شافعا كما سيأتي (بل يكتب القاضي بها) اي بالشهادة الى قاض يكون الخصم في ولايته (بحكم) القاضي (المكتوب اليه) على وجه الخصم كيلا يكون قضاء على الغائب (وهو كتاب القاضي) الى القاضي وجه التسمية به (والكتاب الحكمي) منسوب الى الحكم باعتباره ما يؤل اليه (وهو نقل الشهادة) في الحقيقة لان القاضي الكاتب لم يحكم بها وانما نقلها للمكتوب اليه ليحكم بها ولهذا لا يحكم المكتوب اليه برأيه وان كان مخالفا

وأى الكاتب بخلاف السجل فانه ليس له ان يخالفه وينقض حكمه اذا كان في فصل مجتهد فيه او تدفق عليه
 كافي البحر وفي المبسوط وغيره والقياس يأبى جواز العمل بكاتب القاضي الى القاضي لان القاضي الكاتب لو حضر
 بنفسه مجلس المكتوب اليه وعبر بلسانه عما في الكتاب لم يعمل به القاضي فكيف بالكاتب وفيه شبهة الزور اذا الخط
 يشبه الخط والحاتم يشبه الحاتم الا انه جوز استحسانا لحاجة الناس اليه لما روى ان عليا رضي الله عنه جوز ذلك وعليه
 اجمع الفقهاء (ويقيل في كل ما لا يسقط بالشبهة) احتراز عن الحدود والقود لان فيه شبهة البدلية عن الشهادة فيصير
 كالشهادة على الشهادة لان مبناها على الاسقاط وفي قوله سعي في اثباتهما قبل فيه شبهة التبدل والزور وهما
 يسقطان بالشبهات (كالدين) فانه يعرف بالقدر والوصف ولا يحتاج فيه الى الاشارة (والعقار) فانه ايضا يعرف
 بالتجديد (والنكاح) سواء ادعى الزوج او الزوجة وكذا الطلاق ان ادعت على الزوج (والنسب) من قبل الحى او الميت
 لانه يعرف بذكر الاب والجد والقبيلة (والعصب) اذ فيه بلم القيمة وهي دين (والامانة والمضاربة المحجودتين)
 لانها كالمقصود بين حكمها قديهما بالمحجودتين لان غير المحجودتين لا يحتاجان الى كاتب القاضي وكذا الشفعة والوكالة
 والوصية والوفاء والورثة والقتل الذي يوجب المال لان البعض منها يعرف بالقدر والوصف والبعض الاخر يعرف
 باحدهما ولا يقبل الكتاب في العين المنقول كالثوب والعبد والامة ونحوها في ظاهر الرواية والحاجة الى الاشارة
 عند الدعوى والشهادة وروى عن ابي يوسف للقاضي ان يقبل في العبد لان الباقي يغلب فيه لافي الامة وعنه
 ايضا انه يقبل في الامة كالعبد (وزوى) عن محمد قبوله في كل ما ينقل وعليه المتأخرون) وفي البرازية والمتقدمون
 لم يأخذوا ويقول الامام الثاني وعمل الفقهاء اليوم على التجوز في الكل للحاجة (ويجوز) كما قال الامام الاسيحياني
 وهو مذهب الاثمة الثلاثة (ولا بد ان يكون الى معلوم بان يقول من فلان الى فلان ويذكر نسبهما) بان يقول من فلان بن
 فلان الى فلان بن فلان وفي الغاية ويشترط فيه المعلوم الخمسة وهو ان يكون من معلوم الى معلوم في معلوم اى المدعى
 المعلوم على معلوم اى المدعى عليه (فان شاء قال بعده) اى بعد ان يقول الى فلان بن فلان (والى كل من يصل اليه)
 الكتاب (من قضاة المسلمين) حتى لا يطل المكتوب اليه على ماسيحي ان شاء الله تعالى (ويقراء) اى القاضي الكاتب
 الكتاب (على من يشهدهم عليه) ليعرفوا ما فيه لانهم يشهدون عند المكتوب اليه (ويعلمهم بما فيه) اى في الكتاب
 ان لم يقرأ اذ لا شهادة بدون العلم (وتكون اسماؤهم) اى اسماء شهود الطريق وكذا انسابهم (داخلة) في كتابه
 وفي التبيين وغيره ويكتب فيه اسم المدعى والمدعى عليه على وجه يقع به التمييز وذلك بذكر جدهما وبذكر الحق
 فيه وبذكر شهود الاصل واسمائهم وانسابهم لاجل التمييز ان شاء وان شاء اكنى بذكر شهادتهم هذا اذا كان غير مشهور
 واما اذا كان مشهورا يكتفى باسمه المشهور ويكتب العنوان في داخل الكتاب حتى لو كان على الظل لا يقبل قبل هذا في
 عرفهم اما في عرفنا العنوان ان يكون على الظل فيعمل به وفي الدرر ويكتب تاريخ الكتاب ولو لم يكتب فيه التاريخ لا يقبله
 (ويختص) اى الكاتب (بمحضرهم) اى محضرة الشهود (ويحفظوا) اى الشهود (ما فيه) اى في الكتاب لانهم يشهدون
 به (ويسلم) اى الكتاب (اليهم) اى الى الشهود ودفع اليهم التغيير وهذا عند الطرفين (وابو يوسف لم يشترط شيئا من
 ذلك المذكور) سوى اشهادهم انه كاتبه لما ابتلى بالقضاء) وهو قول ابي يوسف اخرا قبل اذا كان الكتاب في يد المدعى
 يفتى بان اقيم شرط وان كان في يد الشهود يفتى بانه ليس بشرط (واختار) الامام (السرخسي قوله) اى قول ابي يوسف
 اخرا (وليس الخبر كالعيان) يعنى ان ابا يوسف قبل ان ابتلى بقضاء وعان ما فيه قال فيه مثل ما قال ولما ابتلى
 بالقضاء وعان ما فيه قال جميع ذلك ليس بشرط تسهلا على الناس وان كان الاحتياط فيما قال (واذا وصل) الكتاب
 الى القاضي (المكتوب اليه) نظر الى حتمه ولا يقبله الا محضرة الخصم) اى لا يأخذ الكتاب الا وقت حضور الخصم
 لانه لا راعى كافي الاختيار لكن في الذخيرة وغيره ان حضوره شرط قبول البينة على الكتاب لا بشرط قبول الكتاب
 (و) لا (سهادت جليلين او رجل وامرأتين) لان الكتاب قد يزور فلا يثبت الا بجمعة تامدوا ايضا كتاب القاضي ملزما اذ يجب
 على المكتوب اليه ان ينظر فيه ويعمل به ولا ازام الا بينة (انه كتاب فلان بن فلان القاضي) والجملة مقعولة قوله
 بشهادة وفيه اشعار بانه يسلم الكتاب الى المدعى كاذب اليه اى به سف قرأه عليا وخبرنا به (وحمد وسلمه) اى في مجلس
 حكمه) كل خبر بعد خبر وفيه اشارة الى مذهب الطرفين (وعند ابي يوسف) يكتفى شهادة (انه كتاب فلان) القاضي
 وخاتمه ولا يشترط ان يقولوا قرأه عليا وسلمه الثاني مجلس حكمه (وعنه) اى عن ابي يوسف (ان الحكم ليس بشرط)
 فيكفيهم ان يشهدوا انه كتاب فلان القاضي لكن لا بد من اسلام شهوده بالاتفاق ولو كان اذى على ذمى لانهم يشهدون
 على فعل المسلم وانما يحتاج اليهم اذا انكر الخصم كونه كتاب القاضي اما اذا اقر فلا حاجة الى الشهود (فأشاهدوا)
 سواء على ما قاله او على ما قاله عند القاضي المكتوب اليه (فتحمه) المكتوب اليه الكتاب بعد نبوت عدالة الشهود

كافي الهداية وهو الصحيح وفي العنانية ان الاصح ما قاله محمد من تجوز الفسخ عند شهادة الشهود بالكاتب والحكم
 من غير تعرض عدالة الشهود وفي التبيين ولو وجد في الكتاب ما يخالف شهادتهم رده وقرأ على الخصم والزمه ما فيه
 لانه ثبت عنده ما في الكتاب الا ان يقول الخصم لست بفلان الذي شهد وابه واقام البينة ان في هذه القبيلة اثنين
 بهذا النسب كافي القهستاني (ويبطل الكتاب بموت) القاضي (الكاتب وعزله قبل وصول الكتاب) الى الشاق
 او بعد وصوله قبل ان يقرأ عليهم وكذا بخروجه عن الاهلية كالجنون والفسق لان الخروج كالمزل والخراج
 حكما لكونه واحدا من الرعايا فكيف لا يقبل كخطابه لا تنفاه الولاية الشرعية وانما قلنا بعد وصوله قبل ان يقرأ
 عليهم لانه لو مات او عزل بعد ما قرأ الكتاب لا يبطل في ظاهر الرواية ويحكم به المكتوب اليه على الصحيح وقال
 ابو يوسف لا يبطل مطلقا سواء مات الكاتب او عزل قبل الوصول او بعده بل المكتوب اليه يقضى به وهو قول
 الاثمة الثلاثة (و) يبطل (بموت المكتوب اليه) وعزله (الا اذا كتب بعد اسمه) اى اسم المكتوب اليه (والى كل
 من يصل اليه من قضاة المسلمين) فح لا يبطل لان الغير صار تبعا للمعروف المعين بخلاف ما اذا كتب ابتداء الى كل
 من يصل اليه على ما عليه من اجتناب عدم التعريف واجاز ابو يوسف حين ابتلى بالقضاء وفي الخلاصة وعليه عمل
 الناس لا يبطل (بموت الخصم بل ينفذ على وارثه) اى وارث الخصم المتوفى لانه قائم مقامه وكذا ينفذ على وصيه
 سواء كان تاريخ الكتاب قبل موت الخصم او بعده اطلق الخصم فشمع المدعى والمدعى عليه (واذا علم القاضي بشئ
 من حقوق العباد في زمن ولايته ومحلها جازله ان يقضى به) من غير شاهد حتى اذا علم القاضي ان زيدا غصب شيئا
 من المدعى يأخذه عن زيد ويدفعه الى المدعى وهذا جواب رواية الاصول وفي شرح مختصر الوقاية لابي المكارم
 وهل يقضى القاضي بعلمه في حقوق العباد اذا علم في مصره حال قضائه وعن محمد انه يرجع عن هذا وقال لا يقضى
 بعلمه وفي حدود هي حق الله كحد الزنا والشرب لا يقضى بعلمه وفي القصاص وحد القذف يقضى به واذا علم
 بحقوق العباد قبل قضائه او في غير مصره فحضره مصره ثم رفع الحادثة اليه فعند الامام لا يقضى بذلك العلم وعندهما
 يقضى واختلاف المشايخ على قوله سواء كان قاضيا على الرستاق او لم يكن ولو غلب بمحادثة في مصره فعزل ثم اعين
 فعنده لا يقضى وعندهما يقضى (*) فصل (*) قال في النهاية قد ذكرنا ان كتاب القاضي اذا كان سجلا اتصل به
 قضائه يجب على القاضي المكتوب اليه امضاؤه اذا كان في محل مجتهد فيه بخلاف الكتاب الحكمي فان ارأى له
 في التنفيذ والرد فلذلك احتاج الى بيان تعداد محال الاجتهاد بذكر اصل مجعها وهذا الفصل لبيان ذلك
 وما لمحق به (ويجوز قضاء المرأة) في جميع الحقوق لكونها من اهل الشهادة لكن اثم المولى لها الحديث لم يفلح
 قوم ولو امرهم امرأة (في غير جرد وقود) اذ لا يجري فيها شهادتها وكذا قضاؤها في ظاهر الرواية فلو قضت
 في جرد وقود فرفع الى قاض اخر فاضاه ليس لغيره ان يبطله كافي الخلاصة واما قضاء الحثي فيصع بالاول ويبنى
 ان لا يصح في الحدود والقود لبه الا نوتة كما في البحر (ولا يستخلف قاض) على القضاء ولا ينفذ قضاء خليفته
 ولو مر ايضا وقال الطحاوي انه اذا فلا يبطله حاكم اعتبارا بالحكم (الا ان يفوض اليه ذلك) الاستخلاف بان قيل
 من قبل المقياد ول من ثبت وقبه اشعار بانه يستخلف بالاذن دلالة كما في القهستاني فلو جعل قاضي القضاء كان له
 الاستخلاف لان معناه المنصرف في القضاء تقليد او عزلا وفي الخلاصة الخليفة اذا اذن للقاضي في الاستخلاف
 فاستخلف رجلا واذن له في الاستخلاف جازله الاستخلاف ثم وثم فلو استخلف المأمور بالاستخلاف رجلا ففوض
 للقاضي الذي استأناه او وليه مستنيده جاز قضاؤه ويقضى النائب بما شهدوا به عند الاصل وعكسه كافي التنوير لكن
 في البرازية لا يقضى القاضي بالحكمة الغليظة بكلام النائب اما النائب يقضى بكلام القاضي اذا خبره (بخلاف
 المأمور بالجمعة) مانه يستخلف لكونها على شرف القوات لتوقفه فكان الامر به اذا في الاستخلاف دلالة ولا كذلك
 القضاء (واذا استخلف المفوض اليه) الاستخلاف (فتأبى لا يهرل بعزله) اى بعزل المفوض اليه اياه لانه صار نائباً
 عن الاصيل الا اذا فوض اليه ذلك بان قيل له من قبل السلطان اسديلا من شئت فح يجوز له العزل (ولا يهرل
 بموته) اى بموت المفوض اليه (بل هو نائب الاصيل) حقيقة وفيه اشارة الى ان نائب القاضي ان عزل بموته كافي هداية
 الناطق ولم يهرل عند كثير من المشايخ والى ان قاضي امير الناحية ان عزل بموته بخلاف موت الخليفة حيث
 لا يهرل القاضي كما لا يهرل امرأه وفي الفواكه البدرية ونائب القاضي في زمانه يهرل بعزله وبموته فانه نائبه
 من كل وجه وفي المحيط اذا عزل السلطان ان عزل نائبه بخلاف ما لو مات القاضي حيث لا يهرل نائبه هكذا قيل
 ولا يهرل القاضي اذا عزل السلطان ما لم يصل الخبر اليه كالوكيل ولا يهرل بعزل النائب القاضي والقاضي اذا قال
 عزلت فمى واخرجت فمى وسع السلطان يهرل والاوقيل لا يهرل اصل لانه نائب عن العامة فلا يملك عزله

(وفي الغرض) اليه الاختلاف (ان قضى نائبه بحضرة) اوقضى (بغيره فاجازه) الاصيل عند استماعه (جاز قضاؤه) اذا كان المختلف اهلا للقضاء لان المني حصول رأي الاول وقد وجد (كافي الوكالة) اي كالوكيل بالبيع والشراء اذا وكل غيره فاشترى وكيله بحضرة او بغيره فاجاز عمله جاز (واذا رفع الى القاضي حكم قاض اخر في امر مختلف فيه في الصدر الاول) قبل هو زمان الصحابة والتابعين وقبل المراد ما يعم من الصحابة والفقهاء المجتهدين رضوان الله تعالى عليهم اجمعين في الاصح (امضاء) القاضي المرفوع البذواء كان موافقا لآيه او مخالفا لان القضاء متى لا في مجتهدا فيه ينفذ ولا ينفذ باجتهاد اخر لان اجتهاد الثاني كاجتهاد الاول وقد ترحح الاول بالقضائية ولا ينفذ بمادونه (ان لم يخالف الكتاب) كالقضاء بحل متروك التسمية عمدا اذ هو مخالف لقوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله تعالى فيه ولا ينفذ بحكم غيره لكن الاحسن ان يمثل القضاء بتقديم الوارث على المدين فان الاول نافذ عند الطرفين كافي القهستاني او السنة المشهورة كالقضاء بحل المطلقة الثلاثة بكاح الثاني بلا وطى اذ هو مخالف للحديث المشهور وهو حديث العسيلة (او الاجماع) كالقضاء بحل متعة النساء لاتفاقهم على فساده ويستتر ان يكون القاضي عالما باختلاف الفقهاء حتى لو قضى بفصل مجتهد فيه وهو لا يعلم بذلك واتفق وقوع قضائه في موضع الاجتهاد لا يجب على الثاني تنفيذه وقال شمس الامنة هذا هو ظاهر المذهب لكن في الخلاصة ان هذا الشرط يعني كونه عالما بالاختلاف وان كان طاهر المذهب لكن يعني بخلافه انتهى فينبغي ان يعمل بما في الخلاصة في زماننا لان قضاة زماننا غالباً لا معرفة لهم بمذاهبهم فضلا عن علمهم بمذاهب بقية المجتهدين وفي البحر تفصيل فليراجع (وما اجمع عليه الجمهور) لا يعتبر فيه خلاف البعض كالحكم بجواز بيع درهم بدرهم لان هذا حكم عن ابن عباس رضي الله عنهما لكن الصحابة رضي الله عنهم انكروا وردوا عليه قبل في اصول الفقه يعتبر باختلاف الاقل في مقابلة اتفاق الاكبر لان واحدا من الصحابة ر بما خالف الجمع الكثير ولم يقولوا نحن اكرم منكم يقال لا مخالفة بين القولين لان المذكور في الكتاب خلاف وفي الأصول اختلاف فافترقا وذلك ان واحدا منهم اذا خالفهم ان يجوز له يكون اختلافا وان لم يجوزوا يكون خلافا وفي الترخي نقلا عن شرح الادب لموقضى في موضع الاختلاف يجوز وفي موضع الخلاف لا يجوز اراد الاول ما كان فيه خلاف معتبر كالاختلاف بين السلف واراد بموضع الخلاف ما لم يكن معتبرا ولم يعتبر خلاف السلفي وقبل الخلاف عبارة عن القول المجهور لكونه مقابلا لقول الجمهور وقبل الخلاف قول بلا دليل مقرر والاختلاف قول دليل معتبر وقبل الخلاف من آبار البدعة والاختلاف من آبار الرحمة والقضاء (بحل او حرمة ينفذ ظاهرا) اي فيما بيننا (وباطنا) اي فيما عند الله عند الامام (ولو وصلي) بشهادة زور اذا ادعى (بسبب معين) من العقود والفسوخ كالنكاح والطلاق والبيع والشراء والاقالة والرد بالعيب والنسب وفي الهبة والصدقة روايتان (وعندهما) لا ينفذ (باطنا بشهادة الزور) وان نفذ ظاهرا وهو قول زفر والائمة الثلاثة ثم فرغ بقوله (فلما قامت بينة زورانه تزوجهما وحكم به حل لها تمكينه) اي اذا ادعت المرأة على الرجل انه تزوجهما فقامت على ذلك بينة زور وقضى القاضي بها حل له ووطنها وحل لها تمكينها من الوطى عند الامام لما روي ان عليا كرم الله وجهه قضى بالنكاح بين رجل وامرأة بشهادة الشاهدين فقالت يا امير المؤمنين ان لم يكن بد فزوجهني فقال علي شاهدك زوجاك ولم يلفظ قولها من تجديد النكاح مع كون الشهود زورا بدلالة القصة بناء على ان حكم القاضي بمنزلة انشاء عقد صحيح والان القاضي مكلف بحسب الواسع فيجب التعديل عليه اذ الوقوف على حقيقة الصدق متعذر بخلاف الحكم بشهادة الكفار والعبيد والحكم على نكاح المنكوحه والمعتدة اذ الوقوف على هذه الاشياء يمكن ولا يلزم الايجاب والقبول في انشاء القاضي بالحكم وكذا لا يلزم حضور اثنين في خصوص النكاح كاقبل لان ما ثبت في ضمن صحة القضاء ثبت اقتضاء لاصريه فلا تراعى شرائطه (خلافا لهما) لان شهادة الزور حجة في الظاهر وانما الشاهدان اعماضية ولا بد في المسئلة من زيادة قيد وهو ان لا يكون في المحل مانع لانشاء العقد لان قضاءه فيما ليس له ولاية انشاءه اصلا لا ينفذ المحل بالاجماع وفي القهستاني اذا قضى القاضي بشهود زور انه طلقها ثلاثا ثم تزوجت بزواج بعد العدة فانه يحل له الوطى فظاهر او باطنا عند الامام وان علم ان الزوج لم يطلقها لا يحل للاول ظاهرا وباطنا واما عندهما فيحل له ولا يحل للثاني اذا علم وعن ابن يوسف انه يحل للاول سرا وعن محمد بن مالم يدخل به الثاني (وفي املاك المرسل) اي المطلقة وهي التي لم يذكر فيها سبب معين (لا ينفذ باطنا اتفاقا) لعدم احتمال الانشاء في نفس الملك بدون السبب كافي الصريح كمن ادعى امته انها ملكه مطلقا ولم يقل استر بها من لا واقام على ذلك بينة زور وقضى القاضي بها لا يحل له ووطنها بالاجماع (وانفذ في مجتهد فيه بخلاف آيه) والباء

في قوله بخلاف متعلق بالقضاء (ناسيا او عمدا لا ينفذ عندهما) لانه قضاء بما هو خطأ عنده (وبه يفتي) كافي المحيط والهداية (وعند الامام ينفذ) قضى (ناسيا وفي العمد روايتان) عنه في رواية لا ينفذ وفي رواية ينفذ لانه ليس بخطأ يفتي في الخاتمة اظهر الروايتين عن الامام نفاذ قضائه وعليه الفتوى وفي القتح فقد اختلف في الفتوى والوجه في هذا الزمان ان يفتي بقولهما لان التارك عمدا لا يفعله الا لهوى بط لا قصد جليل واما الناسي فلان المقلدان ما ولاه ليحكم بمذهب الامام فلا يملك المخالفة فيكون معزولا بالنسبة الى ذلك الحكم كالوامر السلطان بعدم سماع الدعوى بعد خمسة عشر سنة يجب عليه عدم سماعها ووسمها وقضى لا ينفذ لانه لا يصير قاضيا بالنسبة الى تلك الحادثة كافي النسخ واصل الخلاف فيما اذا وقع الخلاف في قضية في عصر ثم اجمع العلماء على احد القولين في عصر آخر هل يرتفع الخلاف المتقدم ام لا فعنده يرتفع وعندهما لا يرتفع فيكون الخلاف باقيا على حاله (ولا يقضى) القاضي اي لا يصح قضاؤه (على غائب) ولا يقضى له عندنا لان القضاء بالبينه وهي لم تعمل الا اذا سلمت عن الطعن والطعن غائب خلافا للسافعي وفي البرازية قضى للغائب او عليه لا يصح الا ان يكون عند خصم حاضر قال صاحب البحر ولذا فسرنا بعدم الصحة والاولى ان يفسر بعدم النفاذ لقولهم اذا نفذ قاض آخر براه فانه ينفذ واختلاف الصحيح في نفاذه فقبل لا ينفذ وقبل ينفذ ورحم الاول في القتح وانه لا بد من امضاء قاض آخر لان الاختلاف في نفس القضاء قال ظهير الدين في نفاذ القضاء على الغائب روايتان ونحن نفتي بعدم النفاذ كيلا يتطرقوا الى ابطال مذهب ائمتنا والقائل بان الفتوى على النفاذ خواهر زاده لكن اشبه على كثير ان قولهم الفتوى على امتناع اعم من كون القاضي شافيا براه او حافيا لا يراه والظاهر انه اعم من حق من يراه لاجماع الحنفية على انه لا يقضى على غائب كما ذكره الصدر ولو كان اعم لم يهدم مذهبنا (الابحضره نائبه) استثناء من قوله لا يقضى على غائب اي لا يصح قضاؤه على الغائب ولا له الا ان يحضر من يقوم مقامه (حقيقة كوكيله) وايه ووصى الميت ومتولى الوقف وفيه اشارة بان القاضي انما يحكم على الغائب وعلى الميت ويكتب في السجل انه حكم على الغائب بحضرة وكسبه وعلى الميت بحضرة وصية (او شرعا) عطف على قوله حقيقة اي باقامة الشرع عنه (كوصى نصيه القاضي) كما اذا كان المدعى عليه ميتا وله صغير قد نصب له وصيا (او حكما) لمن يقوم مقامه من حيث الحكم (بان كان ما يدعى على الغائب سببا) لازما (لما يدعى على الحاضر) من نحو الملك كما اذا ادعى دارا على حاضر اشترائه من الغائب فانه ان صدقه الحاضر لا يسلمها القاضي الى المدعى فانه قضاء على الغائب وهذا حيلة لدفع دعوى الخارج وان انكره الحاضر فاقام بينة عليه قضى القاضي بها عليه وهذا قضاء على الغائب ايضا ولذا لو حضر وانكر لا يحتاج الى اعادة البينة فال حاضر يتصب خصما عنه ح وكذا لو ادعى على الحاضر شفعة دار بشرائه من الغائب او ادعى عليه الكفالة بان له على فلان الغائب كذا وهاذا كغفل عنه بامر يقضى القاضي على الحاضر والغائب ولو لم يقل بامر لا يقضى على الغائب وكذا لو ادعى حاد القذف على تاذفه فقال القاذف انا عبد وقال المقدوفى اعتقك مولاي وبرهن عليه قضى عليهما وهي حيلة اثبات العتق على الغائب واوقاله القاذف فيبرهن المدعى ان المالك الغائب اعتقه تقبل ويقضى عليهما وهي حيلة اثبات العتق على الغائب واوقاله القاذف ان ام المقدوف امة فلان وقد قذفه بان الزانية فاقام المقدوف بينة على ان امه بنت فلان القرشية فقضى القاضي بالحد فوه وقضاء بالنسب ايضا كافي اكثر الشروح لكن لا يخفى ان كون امه بنت فلان القرشية لا يتا في كونها امة لجواز ان امها امة فتكون امة تبعة للام تدبر وفي البحر والمخ نظر كثيرة فليراجع اليهما (فان كان) ما يدعى على الغائب والاول وان كان بالواو (شرطا) لما يدعى على الحاضر (لا يصح) ولا يكون الحكم على الحاضر حكما على الغائب هذا قول عامة المشايخ وبعض المتأخرين على ان الشرط كالسبب للجامع ان توقف واطلق ذكر الشرط كافي الهداية لكن في الكافي ان الاصح هو ان الشرط ان تضمن ضرر الغائب لا يعطى له حكم السبب قال قاضيان وهو الصحيح كما اذا قال لامرأته ان طلق فلان زوجته فانت طالق فقامت ان فلانا طلق زوجته لا تقبل بينتها في الاصح وان لم يتضمنه فهو كالسبب كالوعاق امرأته بدخول فلان الدار فقامت البينة على الدخول تقبل بينتها وفي النسخ واما حيلة اثبات طلاق الغائب المذكورة في الفصول وغيره فكلها على الضعف من ان الشرط كالسبب فنها حيلة الكفالة بمهرها معلقة بطلاقه ومنها دعواها ككفالة بشفقة العدة معلقة بالطلاق ومع هذا لو حكم بالحرمة نفذ لا اختلاف المشايخ (ويقرض القاضي مال اليتيم) وكذا مال الوقف والغائب لقدرته على استخراج ماله متى شاء مع حصول منفعة الحفظ لكونه مضمونا على المستقرض (ويكتب ذكر الحق) اي يكتب الصك لذكر الحق مخافة النسيان لكثرة اشتغاله قال المولى سعدى فيه اشارة الى ان انتصاب ذكر الحق علم لكونه مفعولا له يكتب وعندى

ان موله ذكر الحق عدل الصلح (ولا يجوز ذلك) اي الاقراض (للموصى) بالاتفاق لعدم قدرته على الاستحصال حتى لو اقترض بضمن (ولا للاب في الاصح) وفي النسخ وفي الاب روايتان اظهرهما كالوصى وهو الصحيح كما في الخاتمة وفي الخلاصة والخزانة الصحيح ان الاب كالفاضي فقد اختلف التصحيح والمعتمد ما في المتن ويستثنى من عدم جواز اقراض الاب والوصى على المعتمد اقراضه للضرورة كخوف ونهب فيجوز اتفاقا وفي التنوير واوقضى القاضي بالجور فالغرم على القاضي في ماله ان قضى بذلك منه مد او اقربه ولو قضى خطأ فعلى المقتضى له * (فصل في الحكم هذا من فروع القضاء وتأخير ان الحكم ادنى مرتبة من القاضي لاقتصار حكمه على من رضى بحكمه وعموم ولاية القاضي وهو مشروع بالكاتب والسنة والاجماع (ولو حكم) من باب التفعيل (الحصان من يصلح قاضيا) يكونه اهلا للشهادة فلو حكمها عبد او ضيا او ذميا او محدودا في قذف لم يصح ونشترط الاهلية وقت التحكيم ووقت الحكم فلو حكمها عبد او فتنق او ضيا فبلغ او ذميا فاسلم ثم حكم لا ينفذ حكمه ولو حكمه الذميان ذميا جاز لانه من اهل الشهادة في حقهم ويشترط ان يكون المحكم معلوما فلو حكمها او من يدخل المسجد لم يجز اجاعا للجهالة (ليحكم بينهما صحيح) الحكم لانهما التزما ورضياه لولايتهما على أنفسهما (ونفذ حكمه) اي حكم المحكم (عليهما) بسنة او اقرارا ونكول (ليكون موافقا لحكم الشرع بخلاف حكمه بعلمه فانه لا ينفذ او) (نفذ اخباره) اي اخبار المحكم (باقرار احد الخصمين) بان قال لاحدهما قد اقررت عندي لهذا بكذا وقضيت عليك (و) (نفذ اخباره) (بعدالة الشاهد) بان قال لاحدهما قامت عليك بينة فعدلت عندي فحكمت لذلك (حال ولايته) اي بقاء تحكيمهما لان الاخبار بالاقرار او العدالة مفيد لوقوعه قبل قوله حكمت مثلا فيصير الاخبار قبل الانعزال بالحكم وتقوم مقام شهادة رجلين قياسا على سائر القضاة بخلاف اخباره بحكمه لان قضاء ولايته كالفاضي المعزول (ولكل منهما) اي من الخصمين (ان يرجع قبل حكمه) لانه مقلد من جهتهما فكان لكل منهما عزله وهو من الامور الجائرة فينفرد احدهما بنقضه كما ينفرد احد العقادين في مضاربة وشركة ووكالة اذا لم تكن الوكالة بالتماس الطالب (لا بعده) اي لا يصح الرجوع بعد حكمه لانه صدر عن ولاية عليهما صكا لقاضي اذا قضى ثم عزل لا يبطل قضاؤه (واذا رفع حكمه) اي حكم المحكم (الى قاض امضاء ان وافق مذهبه) لعدم الفائدة في نقضه ثم فائدة هذا الامضاء ان لا يكون لقاض آخر يرى خلافه نقضه اذا رفع اليه لان امضاء بمنزلة قضائه (والا) اي وان لم يوافق مذهبه (نقضه) اي لم يرضه لانه حكم لم يصدر عن ولاية عامة فلا يلزم القاضي اذا خالف رأيه (ولا يصح التحكيم في حد) اذ فيه حق الله (وقود) لانهما لا يمكن اباحة دمه فلا يجوز حكم المحكم فيهما لتوقف حكمه على صحة تحكيمهما وقيل ان حكمه بمنزلة الصلح فيما يجوز فيه الاستيفاء بالصلح واستيفاء الحد والقود غير مشروع بالصلح فلا يجوز التحكيم فيهما (وبصحة التحكيم في سائر المجتهدات) وغيرها الذي هو الثالث بالكاتب والسنة والاجماع بالطريق الاول (فالوا) اي ما يخفى (ويعني به) اي التحكيم (دفعنا الجاسر العوام) وفي البحر واعلم ان معنى قولهم لا يفتى به لا يكتب على الفتوى ولا يجاب باللسان بالحل وانما يسكت المفتي كما افاده في الفتاوى الصغرى بقوله كنتم هذا الفصل ولا تفتى به وظاهر الهداية ان معناه ان المفتي يجب بقوله لا يحل فليأمل فيه انتهى (ولو حكمها) في دم خطأ حكم بالدية على العاقلة لا ينفذ لان حكم المحكم لا ينفذ في حق غير المحكمين ولا ينفذ اذا في حق العاقلة لانهم ماضوا بحكمه كالحكماء في عيب مبيع ففرض يرد له ليس للبائع ان يرد على بائعه الا ان يرضى البائع الاول والثاني والمشتري يتحكمه قديم كونها على العاقلة لانه ينفذ في حق القاتل من ماله اذا اقر بالقتل خطأ وان لم يقرب به لا ينفذ الحكم عليه بها لكونه مخالفا للنص وهو قوله صلى الله عليه وسلم للاولياء قوموا افدوه ولا يصح حكم المحكم (ولا المولى) اي القاضي من جهة السلطان (لا بويه) وان علا (وولده) وان سفل (وزوجه) لانهم يتهم بحكمه لهم (ويصح حكمهما) (عليهم) كالههادة حيث لا يجوز اقامتهم ونجوز عليهم (ويصح لمن ولده) لان من جاز شهادته له وعليه جاز قضاؤه له وعليه * (مسائل شتى) * جمع شئت اي متفرقة من كتاب القضاء وهو هنا مرفوع على الوصفية للمسائل والمسائل خبر لبدأ مخدوف فاذا قلت جاءني القوم شتى نصبت على الحال اي متفرقين (ليس لدى سفل عليه) اي على السفل (علو لغيره ان يتد) اي لا يدق وتد في سفله او ينفذ كوة بضم الكاف وتشديد الواو وهي الطاقعة وفي الديوان الفتح الروضة وفي البحر بانفتح ثقب البيت ويجمع على كوى بالكسر وقد نضم الكاف في المفرد والجمع ويستعار لفاتح الماء الى المزارع والجداول وفي الصحاح ان الجمع مد ويقصر (بلا رضا ذي العلو والذى العلوان بيني عليه) او يضع جذعا لم يكن قبل او يحدث كنيقا بلا رضاه ذي سفل عند الامام لكونه من اسباب الضرر فنبه القاضي (وعندهما كل منهما) اي من صاحب السفل والعلو (فعل ما ضرر فيه بلا رضاه الاخر

اذ هو تصرف في ملكه (وقيل قولهما تفسير لقوله) اي لقول الامام لانه انما يمنع ما فيه ضرر ظاهر اذ ما لاضرر فيه فلا خلاف بينهما وقيل لا بل بينهما خلاف وهو في محل وقوع الشك فالاشك في عدم ضرره كوضع سمما صغير يجوز اتفاقا وما فيه ضرر ظاهرا كفتح الباب ينبغي ان يمنع اتفاقا وما يشك في الضرر به كدق الوتد في الجدار او السقف فعدلهما لا يمنع لان الاصل هو الاباحة لانه تصرف في ملكه وهو يقتضي الاطلاق والاصل عند الخطر لانه يتعلق به حق محترم للغير والاطلاق يعارضه الرضى فاذا اشكل لا يزول المنع على انه لا يعبر عن نوع ضرر بالعلوم توهين البناء او نقضه فيجمع عنه ولذا لا يملك صاحب السفل ان يهدم كالجدار والسقف فكذا نقضه وقول الامام قياس وهل يمنع صاحب العلوم من التصرف في العلو اختلف المشايخ على قول الامام قال صدر الشهد المختار انه اذا اشكل انه يضرام لا لا يملك واذا علم انه لا يضرم يملك وفي البحر لو اهدم السفل بغرض صنع صاحبه لا يجبر على البناء لعدم التعدي ولصاحب العلوان بيني ان شاء ويبني عليه علوه ثم يرجع ويشتت من الاتقاء والسكنى حتى يدفع اليه لكونه مضطرا (وليس لاهل زايعة) اي سكة (مستطيلة) صفة زايعة اي طويلة (تنشعب) اي تنفرع (منها) اي من الزايعة المستطيلة (مستطيلة غير نافذة) الى موضع آخر ولا له طريق غير طريق الزايعة المستطيلة (فتح باب) في حايط دارهم (في) السكة (المنشعبة) لان فتحه للزور وليس لهم حق المرور بل هو مختص باهل السكة المنشعبة لانها ملك لها باجرائها فمن اراد من اهل السكة الاولى فتح باب ففقد اراد ان يتخذ طريقا في ملك الغير ويحدث لنفسه حق الشفعة فيها فيجوز من قبل القاضي الا ان يكون صغيرا للريح والضوء فلا يمنع (وفي النافذة) المنشعبة (والمستديرة) التي (ترق طرفاها) يعني سكة فيها عوجاج حتى يبلغ عودها رأس السكة والسكة غير نافذة (لهم) اي لاهل السكة الاولى (ذلك) اي فتح باب في المنشعبة اما النافذة فلان المرور حق العامة وهم من جملتهم واما المستديرة التي تصل طرفاها بها فلانها سكة واحدة من اولها الى آخرها فكان الصحن مشتركا بين جميع اهل السكة حتى او يبيت دار في المستديرة تكون الشفعة للجميع اهل السكة قيل هذا اذا كانت مثل نصف دائرة او اقل اما اذا كانت اكثر من ذلك لا يفتح اهل الاولى بابا فيها لكونها سكة على حدة (ومن ادعى هبة في وقت) يعني ادعى رجل شيئا في يد رجل انه وهبه له وسلم اليه في وقت كذا (فقبل ينفذ) اي فستله القاضي بينة لانكار المدعى عليه (فقال) المدعى (يحدثني) المدعى عليه (الهبة فاشترته منه ولم يقبل) المدعى (ذلك) اي يحدثني الهبة (قبرهن على الشراء بعد وقت الهبة يقبل) برهانه في الفصلين لان المدعى في الحقيقة هو الشراء بعد الهبة (ولو) برهن على الشراء (قبله) اي قبل وقت الهبة (لا يقبل) برهانه كالموادعي ولا انها اي الدار مثلا وقف عليه ثم ادعاها لنفسه او ادعاها لغيره ثم ادعاها لنفسه فانه لا تقبل بخلاف مالو ادعى المالك اولاً ثم ادعى الوقف او لغيره فانه يقبل والفرق ان التوفيق في الوجه الاول يمكن فلا يتحقق التناقض لجواز ان يقول وهب لي منذ شهر ثم يحدثني الهبة فاشترته منه منذ اسبوع وفي الوجه الثاني لا يمكن التوفيق فيحقق التناقض لان دعوى الهبة اقرار بان الموهوب ملك الواهب قبل الهبة فلا تقبل دعوى الشراء قبل وقت الهبة وفي التنبيه ولو لم يدكرهما ناريخا او ذكر لاحدهما ينبغي ان يقبل بيته لانه يمكن التوفيق بان يجمل الشراء متأخرا وفي البحر ان قوله يحدثني الهبة اشارة الى انه لا بد من توقيفه (ومن ادعى ان زيد اشترى جاريته فاشترى زيد وترك هو) اي المدعى (خصومه حل له) اي للمدعى (وطؤها) اي وطؤ الجارية وكان الظان لا يجوز لاقراره بملك الغير وجه الجواز ان المشتري لما وجد الشراء كان بخوده لا يبيع فبها من جهته اذ الفسخ رفع العقد من الاصل والجحود انكار العقد من الاصل وبهذه المشابهة جعل الجحود مجازا عن الفسخ لما في التنوير جحود ماعد النكاح فسخ فلو وجد انه تزوجها ثم ادعاها وبرهن بقول برهانه بخلاف المبيع (ومن اقر بقبض عشرة) دراهم من رجل (وادعى انها) اي العشرة (زبوف او هرة صدق) مع مائة لان الدراهم تقع عليها الطلقة فشمع ما اذا بين ذلك موصولا او مفصلا (لا يصدق) (انها استوفت) لان اسم الدراهم لا تقع عليها وقال صاحب المنع ولو ادعى انما استوفت لا يصدق ان كان البيان مفصلا او صدق ان كان البيان مفصلا (ولا) يصدق (ان اقر بقبض الجياد او حقة او ثمن او بالاستيفاء) لان الاستيفاء عبارة عن قبض الحق بوصف التمام ثم في قوله قبضت دراهم جيادا لا يصدق في دعواه ان زبوف مطلقا سواء كان موصولا او مفصلا وفيما اذا اقرانه قبض الثمن اوحقه او استوفى ثم ادعى انها كانت زبوا ينظر فان كان مفصلا لا يصدق وان كان موصولا صدق لا مكان التأويل فالخاصل انه ان كان موصولا صح في الكل والتفصيل في المفصول والفرق ان في المسائل الثلاث اقر بقبض القدر والجودة بلفظ واحد فاذا استثنى كان استثناء البعض من الكل فصح موصولا كقوله له على الف الامانة اما اذا اقر بقبض عشرة جياد ففقد اقر بكل منهما بلفظ على حدة فاذا قال الا انها زبوف فقد استثنى الكل من الكل في حق

الجودة كقوله على مائة درهم ودينار الادينارا كان باطلا وان كان موصولا كما في البحر نقلا عن النهاية فعلم هذا يلزم للصنف التفصيل تدبر (والزيف ماردة بيت المال) للقصور في الجودة الا انه مقبول بين التجار (والنيهرجة ماردة التجار ايضا) اي كإيرده بيت المال للرداءة ومقبولة عند بعض الناس (والستوقه ما غلب غشها) اي ظاهرها فضة ووسطها نحاس اورصاص وهو معرب ستوية قد بدعوى المقرانه لو اقر قبض دراهم معينة ثم مات فادعى وارثه انه اذ يوفى لم يقبل وكذا اذا اقر بالوديعة او المضاربة او الغصب ثم زعم انها زبوف لم يصدق الوارث وفي التنه بر اقر يدين ثم ادعى ان بعضه قرض وبعضه ربوا ويرهن عليه قبل برهانه (ومن قال لمن اقر له بالف ليس لي عليك شيء او قال بل هو لك اوله لان (ثم قال) له (في مجلسه) ذلك (ثم لي عليك الف لا يقبل منه بلا حجة) لان الاقرار قد ارتد برد المقرله والثاني دعوى فلا بد من الحجة او تصديق الخصم (بخلاف ما لو كتب من قال له اشترت مني هذا ثم صدقه) فانه يصح لان احد العاقدين لا ينفرد بالفسخ فلا ينفرد بالعقد والمعنى انه حقه بما في العقد فعمل التصديق اما المقرله ينفرد برد الاقرار فافترقا كما في الهداية لكن اورد يعقوب باشا في حاشيته سؤالا وجوابا في هذا المحل فليطالع (ومن قال لمن ادعى عليه ما لا ما كان لك على شيء قط فبرهن) المدعى (عليه به فبرهن هو) اي المدعى عليه (على القضاء والايراء قبل برهانه) وقال زفر لا يقبل لان القضاء يكون بعد الوجوب وكذا الايراء وقد انكره فيكون مناقضا ولان التوفيق يمكن لان غير الحق قد يقضى ويبرأ منه يقال قضي بباطل وقد يصالح على شيء فيثبت ظاهره ثم يقضى كما يقبل برهانه لو ادعى القصاص على آخر فانكر المدعى عليه فبرهن المدعى على من ادعاه من القصاص ثم برهن المدعى عليه على العفو والصالح عن القصاص على مال وكذا في دعوى الرق بان ادعى عبودية شخص فانكر فاقام المدعى بينة على دعواه ثم ادعى المدعى عليه اعتاقه واقام بينة تقبل (وان زاد على انكاره ولا اعرفك) او ارايتك ولا جرى بيني وبينك معاملة او مخالطة او ما اجتمعت معك في مكان (فلا) يقبل برهانه على القضاء والايراء لتعذر التوفيق بين كلاميه لانه لا يكون بين اثنين معاملة من غير معرفة وقال القدوري يقبل لامكان التوفيق لان المحجج والمخدرة قد يوذى بالشغب على بابه فيأمر بعض وكلاهما بارضائه ولا يعرفه ثم يعرفه بعد ذلك فامكن التوفيق وقرع عليه في النهاية بان المدعى عليه لو كان ممن يتولى الاعمال بنفسه لا يقبل لكن في الاصلاح كلام يمكن جوابه تتبع (ولو ادعى على آخر بيع امته منه واراد ردها) اي رد الامنة (بعب فانكر) الاخر البيع (فبرهن المدعى على البيع منه و) برهن (المنكر على البراءة من كل عيب لا يسمع برهان المنكر) لان اشتراط البراءة تعتبر للعقد من اقتضاء وصف السلامة الى غيره فيقضى وجود العقد وقد انكره وهو ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انها تقبل لامكان التوفيق بان باعها ووكيله واربأه عن العيب وفي البحر تفصيل فليطالع وفي التثوير اقر بيع عبده من فلان ثم جده صح (ودكر ان شاء الله في آخر صك) اي من صكك صك الشري مثلا وذكر في آخره ما ادرك فلانا من درك فعلي خلاصه ان شاء الله قال وذكر ان شاء الله ولم يقل وكتب لان الكتب المجرد ليس كالدرك في الحكم او كتب ذكر اقراره على نفسه وذكر في آخره من قام بهذا الذكر فهو ولي ما فيه ان شاء الله (يطل كله) اي كل الصك عند الامام قياسا لان الكل كشيء واحد فالاستثناء ينصرف الى جميعه بحكم العطف في اثباته اما لو ترك فرجة فقالوا لا يلحق به ويصير كفاصل السكون (وعندهما يطل آخره) اي ما يليه (فقط وهو استحسان) لان الاستثناء ينصرف الى ما يليه اذا الصك للاستيثاق ولو صرف الى الكل يكون للابطال وفي البحر والحاصل ان الشرط اذا تعقبت جلا متعاطفة متصلا بها فانه للكل واما الاستثناء بالافالي الاحبر (*) فصل (*) في القضاء لموارب ذكرهنا مسئلتين تتعلقا باستصحاب الحال وهو الحكم ببيت امر في وقت بناء على نيته في وقت آخر (مات نصراني فقالت زوجته اسلمت بعد موته) ولي استحقاق الميراث (وقال وارثه بل) اسلمت (قبله) اي قبل موته ولا ميراث لك (فالقول له) اي للوارث لا قولها بغير بينة وعند زفر القول قولها لان الاسلام حادث فيضاف الى اقرب الاوقات ولنا ان سبب الحرمان ثابت في الحال فيثبت قيامه في الحكم للحال كما في جريان ماء الطاحونة والظ بلا حجة يصح للدفع لان الاستحقاق (وكذا الوماث مس) فقالت زوجته (النصرانية) اسلمت قبل موته) ولي استحقاق الميراث (وقال الوارث بل) اسلمت (بعده) وليس لك الميراث يعني يكون القول للوارث ايضا ولا يحكم الحال لان الظ لا يصلح حجة للاستحقاق وهنا محتاجة اليه اما الورثة فهم الدافعون ويشهد لهم ظاهر الحدوث ايضا كما في الهداية والتعير بالاستصحاب احسن من التعير بالظ فان ما ثبت به الاستحقاق كثيرا ما يكون ظاهرا كاجبار الاحاد كثيرا ما يوجب استحقاقا كما في الفسخ (وان قال المودع) بفتح الدال (هذا ابن مودعي) بكسر الدال (الميت لا وارث له) اي المودع (غيره) اي غير هذا الابن قبله به لانه لو قال له وارث غيره ولا ادري امات ام لا لا يدفع اليه شيء حتى يقيم

المدعى بينة بقوله لا نعلمه وارثا غيره دفع (الوديعة اليه) اي الى الابن لان ما في يده ملك الوارث خلافة عن الميت قيد باقراره بالنسبة لانه لو قال هذا اخوه شقيقه ولا وارث له غيره وهو يدعيه فالقاضي يتأني في ذلك والفرق ان استحقاق الاخ بشرط عدم الابن لانه وارث على كل حال وقيد بالوارث احترازا عما اذا اقرانه وصيه او وكيله او الميت تولى منه فانه لا يدفعها اليه كما في البحر (وان قال المودع) (لاخر) بعد اقراره الاول (هذا ابنه ايضا وكذبه الاول) وقال ليس له ابن غيري (قضى الاول) لالتسان لانه لما سمح اقراره الاول لكونه خاليا عن الكذب انقطع يد المقر عن الوديعة فلا عبرة لاقراره الثاني لكونه اقرارا على الغير ولم يذكر ضمان المودع الثاني في الغاية انه لا يغرم لابن الثاني شيئا باقراره وفي النهاية فان قيل ينبغي ان يضمن المودع هنا المقرله الثاني كما قلنا في مودع القاضي المعزول اذا بدأ بالاقرار بما في يده لئلا يضمن ثم اقر بان القاضي المعزول سلمه فانه يضمن للقاضي قلنا هذا ايضا يضمن نصيبه اذا دفع الى المقرله الاول بغير رضی القاضي وهذا هو الصواب كما في الفسخ (ولو قسم الميراث بين الورثة او القرماء بشهادة لم يقولوا) اي اليهود (فيها) اي في هذه الشهادة (لا نعرف له وارثا آخر او غير ما آخر لا يوخذ منهم) اي من الورثة او القرماء كقيل (وهو) اي اخذ التكفل من القاضي كما فعله البعض (احتياط ظلم) اي ميل عن سواء الطريق وهذا يكشف عن مذهب اي المجتهد بخطي* ويصحب لا كما ظنه البعض وفي الغاية اي دليل على ان المجتهد بخطي* ويصحب على ان الامام اسبق الائمة وبما يحبه يبرأ عن مذهب الاعتزال حيث قالوا كل مجتهد مصيب ونعمه في البحر فليطالع (وعندهما يؤخذ) لان في التكفل نظر الغائب على تقدير وجوده وللإمام ان وجود آخر موعوم فلا يؤخر التثبت قطعا له اطلعه فعمل ما اذا ثبت الدين والارث بالبينه او بالاقرار والخلاف في الاول ولا خلاف في اخذ التكفل في الثاني وهي وارثة على اطلاقه وشمل ما اذا قال اليهود لا نعلم له وارثا غيره وهنا لا يؤخذ التكفل اتفاقا وقيد بعدم التكفل لان القاضي يتلوم ولا يدفع اليه حتى يغلب على ظنه انه لا وارث له غيره ولا يغرم له آخر اتفاقا (ومن ادعى) على آخر عقارا ارثاله اي نفسه (ولاخيه الغائب و) برهن المدعى عليه اي على ما ادعاه (دفع اليه) اي الى المدعى (نصفه) اي نصف ما ادعاه مشاعا غير مقسوم (وترك باقية) اي ترك نصبة الباقي وهو نصيب الغائب (مع ذي اليد بلاخذ كقيل منه) اي من ذي اليد (ولو) كان ذواليد (جاحدا) دعواه عند الامام هذا في صورة الاقرار وايضا في صورة الجحود لان الحاضر ليس بخصم عن الغائب في استيفاء نصيبه وليس للقاضي التعرض للاخصم كما اذا رأى شيئا في يد انسان يعلم انه لغيره لا ينازعه بلا خصم وقد ارتفع بجحوده بقضاء القاضي اذ القضية صارت معلومة فلا يجحد بعده فيصير بجحوده قبل ذلك لاشتباه الامر فلا يكون حاشا به ولان يد الجاحد يد ضمان ويد الغير يد امانة فاليد الاولى للمغفول اولى وقال ان لم يكن جاحدا فكذا (وان كان جاحدا اخذ) اي اخذ القاضي (النصف الاخر منه) اي من ذي اليد (ووضع عند امين) حتى يقدم الغائب لحيايته بجحوده فلانظر في تركه (وفي المنقول يؤخذ منه) اي من ذي اليد (اتفاقا) اي اذا كانت الدعوى في المنقول فقبل يؤخذ منه ويوضع عند عدل الى حضور صاحبه اتفاقا في الاصح لامكان كتمان المنقول بخلاف العقار لانه محفوظ بنفسه ولذا يملك الوصي بيع المنقول على الكبير الغائب دون بيع العقار (وقيل) هذا (على الخلاف) يعني عند الامام يترك نصفه الباقي مع ذي اليد ولا يستوفى نفسه بكفيل وعندهما يؤخذ منه ويوضع على يد عدل وقيل يؤخذ التكفل بالاتفاق لجحوده واجهوا على انه لا يؤخذ لومقرا كما في البحر (واذا حضر الغائب دفع اليه) اي الى الغائب (نصيبه بدون اعادة البينة) لعدم الحاجة الى اعادتها والى القضاء لان اجد الورثة ينصب خصما عن الميت فيثبت للمالك الميت ثم يكون لهم بطريق الميراث عنه وكذا يقوم الواحد مقامه فيما عليه دين او عينا فيقوم مقام سائر الورثة في ذلك كما في التبيين وفي البحر ولم يذكر فيه اختلافنا وذكره في الفصولين وصحح انه لا يحتاج وكذا ينصب احدهم فيما عليه مطلقا ان كان دينيا وان كان في دعوى عين فلا بد من كونه في يده ليكون قضاء على الكل وان كان البعض في يده نفذ بقدره وظاهر ما في الهداية والنهاية انه لا بد من كونها كلها في يده في دعوى الدين ايضا وصرح في الفسخ بالفرق بين العين والدين وهو الحق وغيره سهو انتهى (ومن اوصى بثلاث ماله فهو) اي الثلث (يقع على كل مال له) لانها اخت الميراث والميراث يجري في الكل وكذا هي (ولو قال مالي او ماله صدقة) فهو يقع (على مال الزكاة) كالتقدين ومال السوائم واموال التجارات بل النصاب والاموال كان عليه دين مستغرق لان المعبر جنس ما يجب فيه الزكاة لا قدرها ولا شرائطها هذا عندنا وهو استحسان والقياس استواءها وهو قول زفر لان اسم المال يتناول الكل وجه الاستحسان ان ما وجه العبد لنفسه معتبرا بالحيات لا بعد اذ الشرع صرف الصدقة الى المال الذي فيه الزكاة لا الى كل المال وكذا ينصرف

الحجاب اشد اليه بخلاف الوصية لانها تعتبر بالبراء فيجوز في جميع الاموال (وتدخل فيه) اي في التدر (ارض
 لمصر عبد بن يوسف) لكون مصر فيها مصارف الزكاة (خلافا لمحمد) فانه قال لا تدخل ارض العشر لما فيها
 من معنى المونة وكذا وجب العشر في ارض الضي والمكاتب والاقواق وضيم الامام اليه في النهاية ولا تدخل الخراجية
 لشخصها للمونة (فان لم يكن له) اي لهذا الشخص (مال غيره) اي غير ما دخل تحت الايجاب (امسك منه) اي
 من ذلك المال قدر (قوته) اي قوت نفسه وعياله لاحتياجه اليه (فاذا اصاب) بغد ذلك (مالا تصدق بمنل ما امسك)
 ليكون مؤديا ما اوجه ولم يقدر بشئ لاختلاف احوال الناس وقيل المحترف يمسك قوته ليوم وصاحب القلة
 لشهر وصاحب الضياع لسنة على حسب التفاوت في مدة وصولهم الى المال قيد المال والمالك من غير تعيين شئ
 للاحتراز عما اذا قال الف درهم من مالي صدقة وهو لا يملك الامانة لا يزعم الا بقدر ما يملك وان لم يكن له شئ لا يجب
 عليه شئ كما في البحر (ومن اوصى اليه ولم يعلم) الوصي بالايقاض (فهو وصي) حتى لو باع شيئا من الزكاة بعد
 موت الموصي بغير علم يجوز بيعه وهو ظاهر الرواية وعن ابن يوسف انه لا يصح بلا علمه (بخلاف التوكيل) اي لا يصح
 بدون علم الوكيل بذلك ولذا لو باع شيئا من متاع الموكل لا يجوز بيعه والفرق ان الوصية استخلاف بعد انقطاع
 ولاية الموصي فلا يتوقف على العلم كنصرف الوارث واما الوكالة فانبات ولاية التصرف في ماله وليس استخلاف
 لبقاء ولاية المتوب عنه فلا يصح من ثبت له الولاية (وقبل في الاخبار بالتوكيل خبر فرد وان كان) ذلك الفرد
 (فاسقا) اي لا يشترط لصحة التوكيل خبر عدل بل ثبت بخبر الواحد سواء كان غدا او فاسقا او عبدا او صغيرا اميرا
 وليس فيها الزام كسائر المعاملات لان الوكيل ان شاء يستوفى (لا يقبل) في العزل منه (والفان الصغير راجع الى
 التوكيل لكن لا معنى له بل الاولى ان يترك قوله منه واكتفى في العزل اي لا يقبل في عزل الوكيل تدبر (الاخبر عدل)
 اي لا يقبل خبر فاسقين وفيه اشعار بانه لا يشترط لفظ الشهادة (او مستورين) وظاهر قوله انه لا يقبل خبر الفاسقين
 وهو ضعيف والصحيح قبوله وثبت هذه الاحكام لان تأثير خبر الفاسقين اقوى من تأثير خبر العدل بدليل انه لو قضى
 بشهادة واحد عدل لم ينفذ وبشهادة فاسقين نفذ كما في البحر وهذا عند الامام (وعندهما هو) اي العزل (كالاول)
 اي التوكيل في انه يقبل في الاخبار بالعزل خبر فرد ولو كان فاسقا كالاخبار بالتوكيل وعند الامامة الثلاثة شرط
 في العزل والنصب عدلان (وكذا الخلاف) بين الامام وصاحبه (باخبار السيد بجنابة عبده) يعني لو اخبر به فاسق
 للسيد بان عبده جنى خطا فباع او اعنى لا يصير مختارا للقاء عنده وعندهما يصير (والشفع بالبيع) يعني الشفع
 اذا سكبت بعد ما اخبر فاسق بالبيع لا يكون تاركا للشفعة عنده وعندهما يكون (واليكسر) البالغ (بالزويج) يعني
 اذا اخبر فاسق البكر البالغ بالنكاح فسكت لا تنصير راضية بالنكاح عنده خلافا لهما (ومسلم لم يهاجر بالشرايع)
 متعلق باخبار مقدر اي من اسلم في دار الحرب فاخبر بالشرايع فاسق لا يؤخذ عنده خلافا لهما لان كل واحد منهم
 من جنس المعاملات فلا يتوقف على احد وصنى الشهادة وله ان فيها الزام من وجه دون وجه في شرط احد
 شطري الشهادة اما العدد او العدالة فلا يثبت بخبر المرأة والعبد والصبي وان وجد العدد والعدالة هذا مقيد
 بان يكون الخبر غير الخصم ورسوله فلا يشترط فيه العدالة لو اخبر الشفع المشتري بنفسه وجب الطلب اجماعا
 والرسول يعمل بخبره وان كان فاسقا اتفاقا صدقه او كنهه كاذره الاستحباب لكن في المنع تفصيل فليطالع (ولو باع
 القاضي او امينه عبدا) رجل (للعمران) اي لاجل ديونهم (واخذ المال) اي اخذ القاضي او امينه المني (فمنع
 عند القاضي او امينه) واستحق العبد وزرع من يد المسترى (لا يضمن) القاضي ولا امينه المني للمسترى لان القاضي
 وامينه بمنزلة الخليفة وكل واحد منهم لا يلزم الضمان كباقي اعد الناس عن قبول هذه الامانة فيلزم تعطيل مصالح
 المسلمين وفي البحر ان امين القاضي هو من يقول له القاضي جعلتك امينا في بيع هذا العبد اما اذا قال بع هذا العبد
 ولم يرد عليه اختلف المشايخ والصحيح انه لا يلحقه عهدة (ويرجع المسترى على العمران) لان البيع وقع لهم فكاتب
 العهدة عليهم عند تعذر جعلها على العاقد كما يجعل العهد على الموكل عند تعذر جعلها على الوكيل بان كان صديقا
 او عبدا محجورا عليه (ولو باع) اي العبد (الوصي لاجلهم) اي لاجل القرمان (بامر القاضي) له بالبيع وقضى عند
 (تم استحق) لعبد (او مات قبل قبضه) اي قبض المسترى من (الوصي وصاح المال) اي من العبد (يرجع المسترى)
 بالمني (على الوصي) لانه عاقدا بدين الميت فترجع الحقوق اليه كما اذا وكله حال حياته وكذا الوصي الذي يصعد القاضي
 لانه يصعب لكونه فائما مقدم الميت (وهو) اي الوصي يرجع (على القرمان) لانه عامل لهم ومن عمل لغيره وخسته
 بسببه ضمان يرجع به من يقع له العمل وفي البحر والتقيد بامر القاضي اتفاقا ويعلم حكمه بغير امره بالاولى والاهل
 قال الامام الحصري وامر القاضي وعدم امره سواء وفي النور اخبر القاضي الثلث للفقراء ولم يعطهم اياه

حتى هلك كمال الهلاك من مال الفقراء والثلثان للورثة (ولو قال لك قاص عدل عالم قصيت على هذا بالرجم
 او القطع او الضرب فافعله وسعك فعله) ولا يلام عليه عند الله تعالى لان طاعة اول الامر واجبة ونصديقه
 طاعة له وقول مثل هذا القاضي حجة وقال محمد آخر او هو مذهب مالك والشافعي لا يقبل قوله حتى يعاين الحجة لان
 قول القاضي يحتمل الغلط والتدراك لا يمكن وكثير من ما يفتوا اخذوا به وفي عيون المذاهب وبه يفتي لفسادا كثير
 قضاة زماننا وفي البحر تفصيل فليراجع (وكذا) وسعك فعله (في) القاضي (العدل غير العالم ان استفسر فاحسن
 تفسيره) اي لو قال قاض جاهل عادل يلزم ان نسأله عن سببه فان احسن تفسير قصائه على مقتضى الشرع بان
 قال مثلا استقصيت المقربة كما هو المعروف وحكمت عليه بالرجم يسع لك فعل ما امر به (والا) اي وان لم يحسن
 تفسيره (فلا) يسع لك فعل ما امر به لخطائه بسبب الجهل (ولا يعمل بقول غير العدل مطلقا) سواء كان
 عالما او جاهلا لتهمة الخيانة بنفسه (مالم يعاين سبب الحكم) اي يعاين سببا شرعا للحكم فتح يعمل بقوله لا تنفاه
 التهمة (ولو قال قاض عزل شخص اخذت منك الفاد دفعته الي فلان قضيت بها) اي بتلك الالف (عليك اوفال
 قضيت بقطع) يدك (في حق فقال) ذلك الشخص (بل اخذتها) اي تلك الالف (اوقطعت) يدي (طلما) متعلق
 باخذت وقطعت على التنازع (واعترف) ذلك الشخص (بكون ذلك) اي الاخذ والقطع (حال ولايته) اي
 ولاية القاضي (صدق القاضي ولا يعين عليه) لان المدعي اقر بكون الاخذ في حال قضائه فكانه رضى بشهادة الظاهر هو
 ان القاضي لا يظلم في قضائه لكونه امينا فيما فوض اليه ويقبل قوله بلا يعين لانه لو لم يرضى بشهادة الظاهر هو
 الخصم لا ينفذ فيعطل امور الناس وفي القم ستاتي وقبل وجوب اقول قاض عدل قضيت انا بهذا العقار لا يدمنا لا فقد
 التهمة وهذا ظاهر الرواية وعن محمد انه يرجع الى انه لم يقبل وبه اخذا كثر المشايخ كما مر تفا واستفيد من قوله قضيت
 انا بهذا العقار لا يد ان المقضي او المقضي عليه معلومان والا لا يقبل التهمة لان القضية في زماننا غير معتمد
 كما في اكثر الكتب وعلى هذا لم يقبل كتاب القاضي الى القاضي في شئ ما كما في الكرماني (ولو قال) ذلك
 الشخص للقاضي (فعلته قبل ولايتك او بعد عزلك) وادعى القاضي فعله في زمان (ولا ينفذ بالقول) اي للقاضي
 (ايضا هو الصحيح) لانه متى اعترف انه كان قاضيا صحت اضافة الاخذ الى حالة القضاء لان حالة القضاء معهود
 وهي متافية للضمان فصار للقاضي بالاضافة الى تلك الحالة منكر الضمان فكان القول له كقولك طلقت او اعفقت
 وانما يجوز وجونه كان معهودا وقوله هو الصحيح احتراز عما قال السرخسي اذ اعزم المدعي ان القاضي فعل ذلك
 بعد العزل كان القول قول المدعي لان هذا الفعل حادث فيضاف الى اقرب اوقاته ومن ادعى تاريخا سابقا
 لا يصدق الا بحجة لان الاصل متى وقعت المنازعة في الاستناد يحكم الحال (والقاطع او الاخذ ان كانت دعواه
 كدعوى القاضي ضمن) القاطع او الاخذ (هنا) اي فيما قال المدعي فعلته قبل ولايتك او بعد عزلك (لا يضمن
 في الاول) اي فيما اعترف للمدعي بكون ذلك حال ولايته اي اذا اقر القاطع او الاخذ بما اقر به القاضي لم يضمن
 لان قول القاضي حجة ودفعه صحيح فصار اقراره كقوله معاينا ولو اقر واحد منهما في الفصل الثاني بما اقر به القاضي
 يضمن لانه اقر بسبب الضمان وقول القاضي مقبول في دفع الضمان عن نفسه لاني ابطال سبب ضمان على غيره
 بخلاف الاول لانه ثبت فعله في قضائه بالصادق وفي التوريب بسبب شخص دهن الانسان عند اليهود وقال الصاب
 كانت الدهن بخنة وانكره المالك فالقول للصاب ولو قتل شخص رجلا وقال قتلته رده او قتلته لم يقبل قوله
 * كتاب الهبات * احرها عن القضاء لانها كالوسيلة وهو المني وشروطها كثيرة تأتي في اثناء المسائل حتى قال
 صاحب البحر ان شرائطها احدى وعشرون وشرائط الحمل ثلاثة وشرائط الاداء سبعة عشر منها عشر شرائط
 عامه ومنها سبعة شرائط خاصة وشرائط نفس الشهادة ثلاثة وشرائط مكانها واحد وسبب وجوبها طلب
 ذي الحق او خوف فوت حقه فان من عنده شهادة لا يعلم بها صاحب الحق وخاف فوت الحق يجب عليه ان يشهد
 عليه بلا طلب انتهى هذا البس بمسألة لا يجب ان يشهد بدون الطلب مطلقا بل يجب عليه ان يعلم صاحب الحق
 بانه يشهد له فان دعاه وجب عليه والا فلا يجب بل هو مقيد بان يكون ادعى عند القاضي ولم يجد شاهدا يتم به مدعاه
 وذلك الشاهد حاضر يجب ان يشهد فهذا فيه طلب حكمي لان المدعي ما ادعى عند الحاكم او هو يطلب
 من يشهد له بحقه كاذره المقدسي ومحاسنها كثيرة منها امثال الامر في قوله تعالى كونوا قوامين لله شهداء بالقسط
 وركنها استعمال لفظ الشهادة وحكمها اوجب الحكم على القاضي بما ثبت بها وفي الميسر والقياس بان كون الشهادة
 حجة ملازمة لانها احتمل الصدق والكذب والتميل لا يكون حجة الا ان هذا القياس ترك بالخصوص والاجماع والشهادة
 في الامانة خبر فاطع وقد شهد كذا وكذا وقد يسكن هذه وسهده كسمعه شهيدا حصره فهو شاهد وقوم شهود

أي حشور وشهده بكذا شهادة أي أدى ما عنده فهو شاهد والجمع شهد ونماه في البحر فليطالع وفي الشين هي
 أخبار عن مشاهدة وعيان لأعين تخمين وحسبان هذا في اللغة فلهذا قالوا إنها مشتقة من الشهادة التي تنبئ
 عن المعاينة وسمى الأداء شهادة إطلاقاً لاسم السبب على المسبب انتهى وهو خلاف الظاهر وإنما هو معناه
 الشرعي أيضاً كما في البحر وعن هذا قال (هي) أي الشهادة (أخبار) شرعي (بحق) أي بما لا ريب فيه (لغير)
 أي حصل لغير المخبر من كل الوجوه كما هو المنبأ فيخرج عنه الإنكار فانه أخبار به نفسه في يده وكذا دعوى الأصيل
 فانه أخسار لنفسه في يده غيره وكذا دعوى الوكيل فانه ليس بأخبار للغير من كل الوجوه كما في القهستان
 (على الغير) فيخرج الإقرار أدهو أخبار على نفسه وتدخل فيه الشهادة بالناو البيع ونحوهما (عن مشاهدة الأعين ظن)
 واليه الإشارة المصطفوية حيث قال إذا رأيت مثل الشمس فاشهدوا لأفدع وفي العناية وفي اصطلاح أهل الفقه
 عبارة عن أخبار صادق في مجلس الحكم بلفظة الشهادة فالأخبار كالجنس يشملها والأخبار الكاذبة وقوله صادق
 يخرج الكاذبة وبعده يخرج الأخبار الصادقة غير الشهادات انتهى ويرد عليه قول القائل في مجلس القاضي
 أشهد برؤية كذا لبعض العرفيات والأولى أن يثبت حق كما في القمع (ومن تعين التحمل) أي الشهادة
 بأن لا يوجد غيره ممن هو أهل للشهادة (لا يسمعان ممنع منه) أي من التحمل إذا طلب لأن في الامتناع من التحمل
 من تضييع الحقوق وإن لم يتعين التحمل بأن يوجد غيره فهو مخبر (ويفترض أدوها) أي أداء الشهادة (بعد التحمل
 إذا طلبت) الشهادة (منه) أي من الشاهد لقوله تعالى ولا يأتى بالشهادة إذا مادعوا وقوله تعالى ولا تكلموا الشهادة
 ومن يتكلمها فانه آثم قلبه وهذا وإن كان نهيًا عن الإباء والكنان لكن النهي عن الشيء يكون أمراً بضده إذا كان
 له ضد واحد لأن النهي لا يكون إلا بالاستغفال به فكان أداء الشهادة فرضاً قطعاً كغير بضه إلا انتهاء عن الكتمان
 فصار كالأمريه بل أكد ولهذا استند الأثم إلى الآلة التي وقع بها الفعل وهو القلب لما عرف أن استناد الفعل
 إلى محله أقوى من الاستناد إلى كلفه فقوله ابصرته بمعنى أكد من قولهم ابصرته واستنده إلى اشرف الجوارح دليل
 على أنه أعظم الجرام بعد الكفر ثم أداء الشهادة إنما يجب إذا كان موضع الشاهد قريباً من موضع القضاء وإن كان
 بعيداً بحيث لا يمكن أن يجرى إلى القاضي ويرجع بعده في يومه هذا إلى منزله لا يأثم بتركها ولو كان شيخاً كبيراً
 لا يقدر على المشي يجوز له أن يركب على مركب المدعي والأقلا في البحر لو شهد عند الشاهد عدلان أن المدعي قبض دينه
 أو أن الزوج طلقها ثلاثاً أو أن المشتري اعتق العبد أو أن الولي عفى عن القاتل لا يسمع أن يشهد بالدين والنكاح
 والبيع والقتل (إلا أن يقوم الحق بغيره) بأن يكون في الصك سواء ممن يقوم به الحق فح لا يفترض لأن الحق لا يضيع
 بامتناعه ولا تنافض كفاية وفي الدرر ثم انه أعيا بما إذا علم أن القاضي يقبل شهادته وتعين عليه الأداء وإن علم أن القاضي
 لا يقبل شهادته أو كانوا جماعة فادى غيره ممن يقبل شهادته قبلت لا يأثم وإن أدى غيره ولم تقبل شهادته بآثم من لم يؤد
 إذا كان ممن يقبل شهادته لأن امتناعه يؤدي إلى تضييع الحق قال شيخ الإسلام لو أقر الشاهد الشهادة بعد الطلب
 بلا عذر طهر ثم أدى لا تقبل لكن التهمة (وسرها) أي سر الشهادة (في الحدود) (فضل) من أدائها يعني أنه يخبر بين أن
 يظهرها لما فيه من إزالة الفساد أو قلته وبين أن يسرها وهو أحسن لقوله عليه السلام الذي شهد عنده لوسته بثوبك
 لكان خير لك وفي الحديث من ستر على مسلم ستر الله عليه في الدنيا والآخرة وقد صرح أن النبي عليه السلام لعن المفسر
 بالزنا الذي جده ففسره وكفى به قدوة وكذلك نقل عن الحنفية أن السدي وأما قوله تعالى ومن يتكلمها فانه آثم قلبه فذلك
 في حقوق العباد وفي البحر تفصيل فليطالع (ويقول) الشاهد في شهادته (في السرقة) أشهادته (أخذ) ماله ثلاثاً ترك
 الواجب (لا سرق) المتحرر عن وجوب الحد وضياح المال لأن القطع والضمان لا يجتمعان فاعتبر في السرقة الستر مع
 الشهادة وحكي أن هارون الرشيد كان مع جماعة الفقهاء وفيهم أبو يوسف فادعى رجل على آخر أخذه ماله من بيته فافر
 بالأخذ فسأل الفقهاء فافتوا بقطع يده فقال أبو يوسف لانه لم يقر بالسرقة وإنما أقر بالأخذ فادعى المدعي
 أنه سرق فأقر بها فافتوا بالقطع وخالفهم أبو يوسف فقالوا له لم قال لانه لما أقر أولاً بالأخذ ثبت الضمان عليه
 وسقط القطع فلا يقبل إقراره بعده بما يسقط الضمان عنه فجمعوا منه (وشرط أن تار بعة رجال) من الشهود لقوله
 تعالى واللاقي بأعين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم ولقوله تعالى لم يأتوا بأربعة
 شهداء ولعظ أربعة نص في العدد والذكورة كما في البحر وأوردناكم بالضموم فمن أين لكم عدم جواز الأقل
 فأجاب الزيلعي أنه بالإجماع وأورد المعارضة بين هذه وبين قوله فاستشهدوا وشهيدتين الآية وأجاب في القمع
 بأنها مبيحة وتلك مانعة والتقديم للانع وجه هذا الشرط أنه تعالى يجب الستر على عباده وأوعد بالعذاب
 لمن أحيا ساعة الفاحشة على المؤمنين وفي اشتراط الأربع ووصف المذكور فحق معنى السر (و) شرط

للقصاص أو بقية الحدود) وكذا لا سلام كافر ذكروا مسلم كافي الثور (رجلان) لقوله تعالى واستشهدوا
 شهادتين من رجالكم فلا تقبل شهادة النساء لقول الزهري مضت السنة من لدن رسول الله عليه السلام والخليفين
 من بعده أن لا شهادة للنساء في الحدود والقصاص ولشبهة البدلية لأنها قائمة مقام شهادتهم والحال أن الحدود
 والقصاص تندرى بالشبهات (و) شرطت (للولاة) والبكارة وعبوب النساء مما لا يطالع عليه الرجال امرأة حرة
 مسلمة لقوله عليه السلام شهادة النساء فيما لا يستطيع الرجال النظر إليه والجمع المحلى باللام واللام يراد به الجنس
 فتناول الأقل وهو الواحد وهو حرة على الشافعي في اشتراط الأربع وهو قول عطاء بن رباح على أن كل أمرأتين
 مقام رجل واحد وعلى مالك في اشتراط أمرأتين وهو قول الثوري لانه لما سقط اعتبار الذكورة بقي العدد معتبراً
 وفيه إشارة إلى أن الرجل لو شهد لا تقبل شهادته وهو محمول على ما إذا قال فبعدت النظر أما إذا شهد بالولادة
 فأجابهما فافق نظري عليهما تقبل شهادته إذا كان عدلاً كما في المبسوط هذا إذا تأيدت الشهادة بالأصل لأنها لو قالت
 هي بكر بأجل القساع في العين سنة لأن شهادتها تأيدت بالأصل هو البكارة ولو قالت هي ثيب لا تقبل لأنها
 تجردت عن المؤيد وكذا في رد المبيع إذا اشتراها بشرط البكارة فإن قلن أنها ثيب يحلف البائع لينضم تكوله إلى
 قوالهن والعب يثبت قوالهن فيحلف البائع كافي الهداية فإن قلت لو ثبت العيب بقولهن لا يحلف البائع بل ترد
 عليه الجارية فكيف يكون تحليف البائع نتيجة لثبوت العيب وثبوت العيب إنما هو مثبت للرد لا لتحليف قلت
 معناه العيب يثبت بقوالهن في حق سماع الدعوى وحق التحليف حتى أنهن لو لم يقلن أنها ثيب لبس للمشتري
 ولاية التحليف (وكذا) شرط شهادة امرأة واحدة (لاستهلالات المولود في حق الصلوة) عليه بالإجماع لأنها
 من أمور الدين (لا في حق) (الأثر) عند الامام لانه مما يطالع عليه الرجال (وعندهما في حق الأثر) أيضاً أي كما
 تقبل شهادتهما في حق الصلوة لانه صوت عند الولادة ولا يحضرها الرجال عادة فصار كشهادتهن على نفس
 الولادة ويقوئهما قال الشافعي وأحد وهو أرحم كافي القمع (و) شرط (لغير ذلك) المذكور من الحدود والقصاص
 وما لا يطالع عليه الرجال (رجلان أو رجل وامرأتان مالا كان) الحق (أو غير مال كالنكاح والرضاع والطلاق
 والوكالة والوصية) والرجعة واستهلال صبي للارث والعاق والنسب وقال الشافعي لا تقبل شهادة النساء مع الرجال
 إلا في الأموال وتوابعها كالأجل وشرط الخيار لأن الأصل عدم قبول شهادة من نقصان العقل وقصور الولاية
 واختلال الضبط ولكن قبلت في الأموال ضرورة باعتبار كثرة وجودها وقلة خطرها فيقتصر عليها وبه قال
 مالك وأحد في رواية ولنا ما روي أن عمر وعلي رضي الله تع عنهما أجازا شهادة النساء مع الرجال في النكاح والفرقة
 والأصل قبول شهادتهن لو جردت عن أهلية الشهادة وهي المشاهدة والضبط والأداء وما يتعرض لهن
 من قلة الضبط وزيادة النسيان فيجوز بضم الأخرى إليهما فليق بعد ذلك إلا الشبهة وهذا لا يقبل فيما تدرى بالشبهات
 وهذه الحقوق ثبتت بالشبهات وإنما لا تقبل شهادة الأربع من غير رجل كلاً بذكر خروجهن كافي الهداية وغيرها
 وقال صاحب العناية ولم يرد كراهية من قوله لنقصان العقل وقصور الولاية والجواب عن الأول أنه لا نقصان
 في عقلهن فيما هو مناط التكليف ويان ذلك أن للنفس الإنسانية أربع مراتب الأولى استمداد العقل ويسمى العقل
 الهيولاني وهو حاصل لجميع أفراد الإنسان في مبدأ فطرتهم والثانية أن تحصل البداهات باستعمال الحواس
 في الجزئيات فيتبها لاكتساب المفكرات بالمفكرة ويسمى العقل بالملكة وهو مناط التكليف والثالثة أن تحصل
 النظريات المفروغ عنها متى شاء من غير افتقار إلى اكتساب ويسمى العقل بالفعل والرابعة هو أن يستحضرها
 ويلتفت إليها مشاهدة ويسمى العقل المستفاد وليس فيما هو مناط التكليف هو العقل بالملكة فهذه نقصان
 بمشاهدة حالهن في تحصيل البداهات باستعمال الحواس في الجزئيات وبالنتيجة ان شئت فانه لو كان في ذلك
 نقصان لكان تكليفهن دون تكليف الرجال في أركان وإيس كذلك وقوله عليه السلام ناقصات عقل وجرأته
 العقل بالفعل ولذلك لم يصحن للولاية والخلافة والامارة وهذا ظهر الجواب عن الثاني أيضاً فتأمل انتهى
 (وشرط لكل الحرية) فلا تقبل شهادة العبد (والإسلام) فلا تقبل شهادة الكافر على المسلم وما في القمع من أن الذي
 عمل للشهادة في الجأمة محمول فيما إذا شهد الكافر على مثله (والعدالة) وهي كون حسنات الرجل أكثر من سيئاته وهي
 الأثر جار عما يتقدمه حراماً في دينه وهذا يتناول الاجتناب من الكبر والتواضع على الصغار وعن أبي يوسف
 أن الفاسق إذا كان وجبها ذميرة تقبل شهادته والأول أصح إلا أن القاضي لو قضى بشهادة الفاسق يضح عندنا
 خلافاً للشافعي ولنا أن العدالة شرط وجوب العمل بالشهادة لا شرط أهلية الشهادة لأن الفاسق أهل للقضاء
 والشهادة إلا أن يمنع الخليفة من القضاء بشهادة الفاسق فيجوز لأفد القضاء بشهادة الفاسق (و) شرط (لفظ الشهادة)

أي أفضأ شهد في جيع متقدم لورود عبارة النص كذلك ولكونه من القضاة البين فكان الاستماع عن الكذب
 هذا اللفظ شهد (ولا يصح) الشهادة (لوقال اعلم أو اتقن) مكان شهد محالاً لنطق به الكتاب واعلم أن كل موضع
 لا يشترط فيه لفظ الشهادة كطهارة الماء والموت وهلال رمضان لا يكون الواقع فيه من قبيل الشهادة الشرعية
 بل من قبيل الأخبار (ولا يشترط قاض من شاهد) كيف هو (ولا طعن خصم) عند الإمام فلا يظن عدالة المسلم
 لقوله عليه السلام المسلمون عدول بعضهم على بعض إلا محدوداً في قذف فإن طعن الخصم يسأل القاضي في السر
 ويرى في العلانية (إلا في حد وقود) فله يسأل القاضي في السر ويرى في العلانية في العلية فيهما طعن الخصم أو بالاجماع
 لأنه يحتمل لامقاطهما فيشترط الاستقصاء فيهما (وعندهما يسأل في سائر الحقوق سرا وعلماً) وإن لم يطعن
 الخصم لأن بناء القضاء على الحجة وهي شهادة العدل قيل هذا اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان
 لأن عصره مشهود بالخبر لكونه قرناً لنا وعصرهما مسكوت عند لكونه قرناً لبايعاً إذ نشأ فيه الكذب لتغير أحوال
 الناس (وبه) أي يقول الإمامين (بشيء في زماننا) لأن الفساد في هذا العصر أكثر من غيره وأكثر الاعتبارات ومحل السؤال
 على قولهما عند جهل القاضي بحالهم ولذا قال في البحر نقلاً عن المتقط القاضي إذا عرف اليهود يجرح أو عدالة
 لا يسأل عنهم (ويجوز الاكتفاء بالسر) في زماننا تخرجنا عن الفتنة والتركة في السر إن يعث القاضي أمثالاً إلى
 المعدل العدل ويكتب إليه كتاباً فيه اسم الشاهد ونسبه ومحلته وسجده فيسأل عن خبره وأصدقائه فإذا عرفهم
 بالعدل يكتب هو عدل فإذا عرفهم بالفسق يكتب الله أعلم أولاً لا يكتب شيئاً احترازاً عن كشف السر وإذا
 لم يعرفهم بالعدل أو بالفسق يكتب هو مستور ورده إلى القاضي سرا كيلا يظهر فيجحد وانتركة في العلانية أن
 يجمع القاضي بين المعدل والشاهد في مجلسه لتنتفي شبهة تعديل غيره (ويكنى للتركة) أن يقال (هو عدل في الأصح)
 لأن من نشأ في دار الإسلام في زماننا كان الظن من حاله الحرية والإسلام ولهذا لا يسأل القاضي عن جريته الشاهد
 وإسلامه ما لم يناد به الخصم (وقيل لا بد من قوله عدل جاز الشهادة) لأن العبد والمحدود في قذف إذا تاب
 قد يكون عدلاً مع أنه لا يجوز شهادة كل واحد منهما (ولا يصح تعديل الخصم بقوله هو عدل لكن خطأ) شهادة
 (أونسي) كغيبه الواقعة هكذا قال الإمام يعني تعديل المدعي عليه الشهود لا يصح ومرواه على قول من يرى السؤال
 عن الشهود وأما على قوله فلا يتأتى ذلك لأنه لا يرى السؤال عن الشهود ونظيره المزارعة فإنه لا يراهو مع هذا فرع
 عليها على قول من يرى وعندها تجوز تركته وهو قول الأئمة الثلاثة لكن عند محمد لا بد من ضم آخر اليد لأنه لا يجوز
 تعديل الواحد عنده ووجد الشاهد في زعم المدعي وشهوده أن المدعي عليه ظالم كاذب في الجحد وتركيب الكاذب
 الفاسق لا يصح وأطلق الخصم ولم يقيد به لكن فيه صاحب الصحيح إذا كان لم يرجع إليه في التعديل لأنه إذا كان ممن يرجع
 إليه في التعديل صح قوله كما حصر به في الآية فعلى هذا الوعيد كما قيد صاحب الصحيح لكان أول (فارقاً) الخصم (هو
 عدل صدق) أي عادل صادق (فبالحق) أي حق المدعي لأنه أقر أمته بثبوت الحق بخلاف ما لو قال هم عدول ولم يزد
 عليه حيث لا يلزم شيء لأنهم مع كونهم عدول لا يجوز منهم النسيان والخطأ فلا يلزم من كونه عدلاً أن يكون كلامه
 صواباً كما في الدرر لكن في البحر نقلاً عن الصدر الشهيد أنه يكون مقراً بقوله صدقاً فيما شهد به على وبقوله
 هم عدول فيما شهد به على (ويكنى الواحد لتركية السر والبرية والسلب إلى المركب) يعني يصح الواحد
 أن يكون مركباً للشاهد ومترجماً عن الشاهد ورسماً من القاضي إلى المكي عند الشيخين لأن التركة من أمور الدين
 فلا يشترط فيها إلا العدالة حتى تجوز تركية العبد والمرأة والأعمى والمحدود في القذف النائب لأن حريتهم مقول في أدوار
 الدينية (والأسماء أحوط) لأن في زيادة طهارتها (وعند محمد لا بد من الأسين) وهو قول الأئمة لأنه لا بد من كونه في معنى
 الشهادة لأن ولاية القاضي تبتني على ظهور العدل فبشرط فيه العدد كما تشترط العدالة ومحل الاختلاف
 ما إذا لم يرض الخصم بتركية الواحد فإن رضي فجاز أجماعاً هذا في تركية السرا في تركية العلانية يشترط جميع
 ما يشترط في الشهادة من الحرية والبصر وغيرهما سوى لفظ الشهادة بالاجماع لأن معنى الشهادة فيها الظاهر
 ولذا يختص بمجلس القاضي وعن هذا قال (وتشترط الحرية في تركية العلانية دون السر) وكذا يشترط العدد
 فيها على ما قاله الخفاف ويشترط في تركية شهودنا أربعة ذكر وعنده محمد كما في الهداية (*) فصل (*) لا فرغ
 من ذكر مراتب الشهادة شرعاً في بيان أنواع ما يتحملها الشاهد وهو نوعان الأول ما ثبت بقصد بلاشهاد والثاني
 ما لا يثبت نفسه بل يحتاج إلى شهادة شرع في الأول وقال (شهادة كل ما سمع) من سمع عات (برأ) من المصبرات
 (كأنه) وذكر روحكم الخ) مثال ما كان من السموات كما في القرآن يمكن أن يكون مشاهداً لشيء من البحر
 (والعصب) والقتل مثال ما كان من المصبرات (وان) وصلياً لم يشهد من الأفعال حتى لا يقول (عليه السلام) على ما ذكر

من جانب المدعي لأن كل واحد منهما ثابت الحكم بنفسه (ويقول شهد) أنه باع أو أقر أنه عين السبب فوجت عليه
 الشهادة به كما عين وهذا إذا كان البيع بالعقد فقط وأما كان بالتعاطي فكذلك لأن حقيقة البيع متبادلة المال بالمال وقد
 وجد وقبل لا يشهدون على البيع بل على الأخذ والإعطاء لأنه بيع حكمي وليس بيع حقيقي كافي للبين لكن في البرازية
 ولو شهدوا بالبيع جاز ولا بد من بيان الثمن في الشهادة على الشراء لأن الشراء عن مجهول لا يصح (لا يقول) (أشهدني)
 فيما لا شهد فيه لأنه غير واقع فيكون كذبا وفي البين ولو سمع من وراء الحجاب لا يسمع أن يشهد لا يحتمل أن يكون
 غيره إذا التفتة تشبه التفتة إلا إذا كان في الداخل وخده وعلم بالشهادة أنه ليس فيها غيره ثم جلس فيها غيره ثم جلس على
 المسالك وأمسك غيره فسمع أقرار الداخل ولا يراه لأنه يحصل به العلم وينبغي للقاضي إذا فسر له الآية به وقالوا
 إذا سمع صوت امرأة من وراء الحجاب لا يجوز أن يشهد عليها إلا إذا كان يرى شخصها وقت الإقرار قال الفقهاء أبو الثابت
 إذا أقرت امرأة من وراء حجاب وشهد عندها ثلثان أنها فلانة بنت فلان بن فلان لا يجوز أن يسمع أقرارها أن يشهد عليها
 إلا إذا رأى شخصها حال ما أقرت فح يجوز أن يشهد على أقرارها برؤية شخصها لأروية وجهها قال أبو بكر
 الاسكاف المرأة إذا حشرت عن وجهها فقالت أنا فلانة بنت فلان بن فلان وقد وهبت زواجي مهري فأن الشهود
 لا يحتاجون إلى شهادة عدلين إنما فلانة بنت فلان بن فلان ما دامت حية أذ يمكن للشاهد أن يشهد بها فإن ماتت
 فح يحتاج الشهود إلى شهادة عدلين إنما فلانة بنت فلان بن فلان كافي في الدرر ثم شرع في النوع الثاني قضائاً
 (ولا يشهد على شهادة غيره إذا سمع أو أجازها) أي لا يشهد على شهادة شاهد من سمع الشهادة سواء سمع مجلس القاضي
 أو غيره لأن هذه الشهادة غير ثابت الحكم بنفسه بل بالقاضي فيستلزم التحصيل مع أنه لم يتحمل حيث لم يشهد
 (عليه أو أجازها غيره) أي لا يشهد على شهادة شاهد من سمع الشهادة على الشهادة (ما لم يشهد هو) أي شاهد
 (الأصل عليها) أي على الشهادة توضيحاً قال شاهد شخص شاهد من أن فلانا أقر عندى بكذا فسمع آخر هذا
 القول لا يجوز للسامع أن يشهد لأن كلا من الشهادة والأشهاد غير ثابت الحكم بنفسه بل بالنقل إلى مجلس القضاء
 وذات لزم التحصيل والأمانة وهو لم يوجد لأنه ما حله بالأشهاد وإنما جاز غيره قيل إن سمع عند القاضي أن الشاهد
 يشهد بشهادة حل للسامع أن يشهد (ولا يسمع شاهد ولا قاض ولا راوي بخطه ما لم يذكر) أي لا يحل للشاهد أن لا يرى
 خطه أن يشهد إلا أن يذكر ولا للقاضي إذا وجد ديوانه مكتوباً بشهادة شهود ولا يحفظ أنهم شهدوا بذلك
 أو قضية قضائها أن يحكم تلك الشهادة ولأن بعض تلك القضية والراوي إذا وجد مكتوباً بخطه أو بخط غيره
 وهو معروف أنه قرأ على فلان ونحوه أن يرى حتى يذكر الشهادة أو القضية أو الزاوية قبل هذا عند الأئمة
 لأن الشهادة والقضاء والرواية لا يحل إلا على علم ولا على هذا لأن الخط يشبه الخط (وعندهما يجوز) كل من
 الشهادة والقضاء والرواية (أن كان الخط محفوظاً في يده) وأن لم يذكر الحادثة لوقوع الأمن ح من الزيادة
 والنقصان فيكون الخلاف ح فيما إذا كان الخط محفوظاً في يده فعنده لا يجوز سواء كان الخط محفوظاً في يده أو لا
 وعندهما يجوز أن كان محفوظاً في يده والأفلا وقال بعضهم الخلاف مطلق فعنده الإمام لا يجوز مطلقاً
 وعندهما يجوز مطلقاً لأن الظاهر أنه خطه والعمل بالظاهر واجب لكن في البحر وغيره وجوز محمد في الكل وجوز
 أبو يوسف للراوي والقاضي دون الشاهد قال شمس الأئمة الحلواني ينبغي أن يفتي بقول محمد وجزم في البرازية بأنه
 يفتي بقول محمد وفي السراج وما قاله أبو يوسف هو الممول عليه وفي الصحيح وقوله ما هو الصحيح فعلى هذا ينبغي للأص
 التفصيل (ولا يشهد) لحد (بما يراه) بالاجماع لما لم يوافقنا (إلا النسب) بأن فلانا بن فلان وأخوه (والموت) بأن
 فلانا مات (والكاح) بأن فلانا تزوج فلانة (والدخول) بأن فلانا تزوج فلانة (ودخل) بها (وولاية القاضي) بأن فلانا
 قد تولى القضاء من جهة فلان الإمام (وأصل الوقف) بأن فلانا وقف هذه الضيقة مثلاً هذا إذا لم يند إلى الملك
 كما قرئناه في آخر الوقف والقياس أن لا يجوز الشهادة بالسامع في المسائل المذكورة أيضاً ووجه الاستحسان أن
 هذه الأمور تختص لمعاينة أصحابها وهم خواص الناس وتعلق بها الأحكام فلعل تقبل الشهادة فيها بالسامع تعطلت
 أحكامها بخلاف البيع ونحوه فله أصل الوقف احتراز عن شرائطه لأن الزاوية وفي الوقف أنها تقبل بالسامع
 على أصله لأعلى شرائطه وهو الصحيح وكلما يتعلق بحصة الوقف وتوقف عليه فهو من أصله وما لا يتوقف
 عليه المحقة فهو من شرائطه وفي الفضول العمادية المتخارن لا تقبل الشهادة بالظاهر على شرائط الوقف وفي المتخارن
 المتخارن لا تقبل كإياديه في آخر الوقف وظاهر التقييد بما ذكر من الأشياء الستة يدل على عدم قبولها به في غيرها
 من الولاء والعتق والخلاف في نقل الاختلاف في العتق فنقل السرخسي عدم قبولها فيه أجماعاً ونقل الحلواني أنه
 على الاختلاف المنقول في الولاء فمن ابن يوسف الجواز فيهما ومن ذلك المهر وظاهر التقييد أنه لا تقبل فيه به

ولكن في البرازية والظهيرية والخزانة ان فيه روايتين والاصح الجواز وتعمد في البحر فليطالع (اذا اخبر بها) اي
 فله ان يشهد بهذه الاشياء اذا اخبره (من شق به من عدلين او عدل وعدلين) لانه اقل نصاب يفيد نوع العلم الذي
 يتقن عليه الحكم في المعاملات قوله اذا اخبره يدل على ان لفظة الشهادة ليست بشرط في الكل واما الذي يشهد
 عند القاضي فلا بد له من لفظة وشروط في العناية لفظة الشهادة على ما قالوا والاكتفاء باخبار رجلين او رجل
 وامرأتين قولهما اما على قول الامام فلا يجوز الشهادة ما لم يسمع ذلك من العامة بحيث يقع في قلبه صديق الخير
 (وفي الموت يكفي العدل) ولو كانت (اثنى هو المختار) كافي القبح وغيره لان الناس يكرهون تلك الحالة فلا يحضره غالبا
 الا واحد عدل او واحدة عدلة وفي التبيين انه لا بد من خير عدلين في الكل الا في الموت وصح في الظهيرية ان الموت
 كغيره وانما اشترط العدالة في الخبر في غير المتواتر اما في المتواتر فلا يشترط العدالة ولا لفظ الشهادة كافي الخلاصة
 وفي البحر وغيره وفي الموت مسألة عجيبة هي اذ لم يعان الموت الواحد ولو شهد عند القاضي لا يقضي بشهادته
 وحده ما يصنع قالوا يجزى بذلك عدلا مثله واذ سمع منه حل له ان يشهد على موته فيشهد هو مع ذلك الشاهد
 فيقضي بشهادتهما (ويشهد من رأى جالسا مجلس القضاء) حال كون الجالس (يدخل عليه الخصوم له قاض)
 اي يحل ان يشهد الرائي على ان ذلك الجالس قاض وان لم يعان تقليد الامام اياه لان ذلك علامة ظاهرة له (ويشهد
 من رأى رجلا وامراة يسكتان معا) في بيت (ويشهدا انبساط الزوجان انها زوجته) اي حل له ان يشهد
 بذلك وان لم يعان عقد النكاح وظاهره الاكتفاء بالرؤية لكن ذكر غيرهما لا بد من الاخبار بانها زوجته كافي التبين
 (ويشهد من رأى شيئا سوى الادى في يد متصرف) عرف بوجهه واسمه ونسبه (فيه تصرف الملاك) اي ذلك
 الشيء (له) اي المتصرف (ان وقع في قلبه) اي قلب الرائي (ذلك) اي كونه له وان لم يعان اسباب الملك لان اليد اقصى
 ما يستدل به على الملك اذ هي مرجع الدلالة في الاسباب كلها فيكتفي بها وفي البحر قوله ان وقع في قلبه ذلك رواية
 عن ابي يوسف قالوا ويحتمل ان يكون هذا تفسير الاطلاق محمد في الرواية وفي القبح قال الصدر الشهيد وبه يأخذ
 فهو قولهم جميعا انتهى ومن ثم فبقوة وقوعه في القلب فلورأى في يد كاس او كبا في يد جاهل لا يشهد بالملك له
 بمجرد كافي البرازية (والادى) اي لورأى شيئا وهو ادنى (ان علم رقه او كان صغيرا لا يعبر عن نفسه) اي لا يكون
 ممرا (فكذلك) يعني يحل للرأي في يد متصرف فيه تصرف الملاك ان يشهد بالملك لدى اليد لان الرقيق لا يكون
 في يد نفسه وكذلك الصغير الذي لا يعبر عن نفسه لا بد له فثبت بد المولى عليه حقيقة فصار كالتاع وان كان كبيرا
 او صغيرا يعبر عن نفسه ولم يعلم رقه لا يحل للرأي ان يشهد بالملك لدى اليد لان لهما يد اعلى نفسها تدفع يد الغير
 عنهما فانعدم دليل الملك وعن الامام انه يحل له ان يشهد فيهما ايضا اعتبارا بالاسباب وانما يشهد بالملك لدى اليد
 بشرط ان لا يخبره عدلان بانه لغيره فلو اخبراه لم تجز له الشهادة بالملك كافي الخلاصة وفي البحر ان القاضي اذ رأى
 عينا في يد رجل فانه يجوز له القضاء بالملك له كافي البرازية وغيرها وبه طهران قول الزيلعي في تقرير الساهد
 اذ افسر للقاضي انه عن سماع او معاينة يدلم يقبله لان القاضي لا يجوز له ان يحكم بسماع نفسه ولو تواتر عنده ولا يؤيد
 نفسه في بدانسان سمع وانتهى وفيه كلام لان مراد الزيلعي ان القاضي لا يقضي به قضاء محكما مبرما بحيث لو ادعى
 الخصم لا يقبل منه بدليل انه صرح قبيل هذا بانه يقضي به قضاء محكما مبرما بحيث لو ادعى
 كاذكره المقدسي تدبر (ولو فسر) الساهد (للقاضي انه شهد بالسماع) في موضع يجوز فيه ان يشهد بالسماع بان يقول
 اني اشهد على هذا الاستماع (او بمعاينة اليد) بان يقول اشهد لاني رأيت في يده (لا يقبلها) اي لا يقبل القاضي شهادته
 الا في الوقف فتقبل لو فسر للقاضي انه اخبره من شق به على الاصح قال يعقوب باشا وذكر في بعض
 الشروح ان الشهادة في الوقف تقبل وان فسر بها وفي النسب والنكاح ايضا وان فسر بها في الاصح وفي الموت
 ان كان مشهورا وان فسر بها بانه سمعه وان لم يعان انتهى لكن اذا استدلى من يوثق به كافي البحر وفي الزايد
 شهدا فاصح بالشهرة وقال لم يعان ولكن اشهر عندنا تقبل (ومن شهدانه حضر دفن زيد او صلى عليه قبلت)
 شهادته بالاتفاق (وهو) اي حضور دفن زيد او صلوة عليه (عيان) الموت حكما حتى لو فسر للقاضي قبل
 لانه لم يشهد الاعمال فوجب قبولها (*) باسن تقل شهادته ومن لا تقبل (*) لما فرغ من بيان ما سمع فيه الشهادة
 وما لا سمع شرع في بيان من سمع منه الشهادة ومن لا سمع وقدم ذلك على هذا لانه محال الشهادة والمحال شروط
 والسروط مقدمة على المسروط كافي العناية لكن المشروط هو الشهادة لانه سمع منه الشهادة تأمل وفي البحر
 يقال قبلت القول جلته على الصدق كذا في المصباح والمراد من يجب قبول شهادته على القاضي ومن لا يجب
 لا من يصح قبولها ومن لا يصح لان من جلة ما ذكره من لا تقبل الفاسق وهو اقضى بشهادته صح بخلاف العبد

والصبي والزوجة والولد والاصل لكن في خزانة المفتين اذا قضى بشهادة الاعمى او المجهول في القذف اذا تاب
 او بشهادة احد الزوجين مع آخر لصاحبه او بشهادة الوالد اولده او عكسه حتى لا يجوز للثاني ابطاله وان رأى
 ابطاله انتهى فالمراد من عدم القبول عدم حله انتهى (لا تقبل شهادة الاعمى) عند الطرفين سواء كان فيما يسمع
 او لا لان الاداء يقتصر الى التميز بالاشارة بين المشهود له والمشهود عليه ولا يعبر الاعمى الا بالسمعة وهي غير معتبرة
 لشبهها بشهادة اخرى وقال زفر وهو رواية عن الامام تقبل فيما يجزى فيه السامع لانه في السماع كالصبر وفي البحر
 واختاره في الخلاصة وعزاه الى النصاب جازما به من غير حكاية خلاف انتهى لكن لم يذكر في الخلاصة انه مختار
 وانما قال وفي النصاب وشهادة الاعمى لا تجوز الا في النسب والموت وما يجوز الشهادة فيه بالشهرة والسماع فكان
 ينبغي ان يقول وجزم به في النصاب من غير ذكر خلاف كاذكره المقدسي (خلافا لابي يوسف) والشافعي في الدين
 والعقار (فيما اذا جعلها بصيرا) وانما قيدنا بالدين والعقار لان المنقول لا تقبل شهادته اتفاقا لانه يحتاج الى اشارة
 والدين يعرف ببيان الجنس والوصف والعقار بالتحديد وكذا في الحدود لا تقبل اتفاقا فيد قوله ان تحملها بصيرا
 لانه ان تحملها اعنى لا تقبل اتفاقا كافي شرح الجمع وغيره لكن المراد اتفاق غير مالك والا فبعبده مقبولة قياسا
 على قبول روايته تدبر وفي الهداية ولو عني بعد الاداء يمتنع القضاء عند الطرفين لان قيام اهلية الشهادة شرط
 وقت القضاء لصبر ورهابة عنده وصار كذا اذا اخرج من اوجن او فسق بخلاف ما اذا ماتوا او غابوا لان الاهلية بالموت
 انتهت وبالعينة ما بطلت وعند ابي يوسف لا يمتنع القضاء لانه لا اثر في نفس قضاء القاضي للعمى العارض للشاهد
 بعد اداء شهادته فيكون الاداء عنده حجة (ولا تقبل شهادة المملوك) سواء كان قنا او مدبرا او مملوكا او ام ولد
 او متق البعض (والصبي) لان الشهادة من باب الولاية ولا ولاية لهما (الا ان يحمل) اي الشهادة (حال الرق
 والصبر وادبا بعد العتق والبلوغ) لانهما اهل التحمل لان التحمل بالمشاهدة والسماع وينبغي الى وقت الاداء
 بالاضبط وهما لا ينافيان ذلك وهما اهل عند الاداء واثار الى ان الكافر اذا تحملها على مسلم ثم اسلم فاداءها تقبل
 وكذا الزوج اذا تحملها لامرأته فاباها ثم شهد لها وفي الخلاصة ومن ردت الشهادة لعله ثم زالت العلة فيشهد
 في تلك الحالة لا تقبل الا في اربعة العبد والكافر على المسلم والاعمى والصبي وفي النصاب اذا شهد المولى لعبد
 فردت ثم شهد بعد العتق لا تقبل والمراد من الصغر ان يكون صاحب تمميز لان مطلق الصغر ليس باهل التحمل
 الشهادة فعلى هذا القول والتميز مكات الصغر كافي التمييز لكان اول وفيما قاله يعقوب باشا من انه لا يجوز للقاضي
 ان يقبل شهادة المملوك ويحكم به وان حكم لا يصح لانه غير مجتهد فيه فيه كلام لان صاحب الكافي قال ورد شهادة
 المملوك والصبي خلافا لملك فيهما فيكونان مجتهدا فيهما تبع (ولا تقبل شهادة المجهول في القذف) اي لقذفه
 (وان) وصلية (تاب) عندنا لقوله نعم ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا وقوله نعم الا الذين تابوا استثناء منفصل لان قوله تعالى
 اولئك هم الفاسقون كلام مبدأ لبس من جنس الاول اذ هو اخبار وما قبله امر ونهي فلا يمكن اثبات الشرية بينهما
 في المعنى فاذا صار منقطعا عن الاول لا ينصرف الاستثناء المذكور الى ما قبله وفي البحر والاوجه انه متصل وتعمده
 في القبح فليراجع ولان رد شهادته من تمام حده وفيه اشارة الى ان الشهادة قبل الحد تقبل وفي المبسوط لا تسقط
 شهادة القاذف ما لم يضرب تمام الحد وعن الامام سقوطها بضرب الاكثر وعنه ايضا سقوطها بضرب واحد
 وعند الاثمة الثلاثة تقبل اذا تاب لقوله تعالى الا الذين تابوا اذا الاستثناء من يعقب كلمات معطوفات ينصرف الى جميع
 ما تقدم ولان الموجب رد شهادته فسقه وقدرت رفع بالتوبة لكن رد الشهادة لاجل انه حد لا للفسق ولهذا الواقف اربعة
 بعد ما حد على انه زنى تقبل شهادته بعد التوبة في الصحيح لانه لو اقامها قبله لم يجد كذا لا رد شهادته كافي التبيين فعلى
 هذا الوعيد يقوله ان لم يقم بينة على صدق مقالته لكان اول تدبر (الا ان حد كافرا ثم اسلم) فتقبل على الكافر وعلى اهل
 الاسلام ضرورة لان هذه الشهادة شهادة اخرى حدثت بعد الاسلام ولم يلحقها رد بسبب الحد بخلاف العبد اذا حد
 ثم عتق حيث لا تقبل شهادته لانه لا شهادة للعبد اصلا في حال رقه فيتوقف الرد على حد ونها فاذا حدث كان رد شهادته
 بعد العتق من تمام حده (ولا تقبل الشهادة لاصيه وان) وصلية (علا) سواء كان الحد صحيحا او فاسدا (وفرعه
 وان سفل) لقوله عليه السلام لا تقبل شهادة الولد لوالده ولا الولد لولده ولا النافع بينهما على وجه الاتصال فلا يخ
 من تمكن التهمة واهذا قبل على اصله وفرعه اذا اذاه الحد على ابنه لابنه فانه لا تقبل اطلاق القرع فتقبل الولد
 من وجه فلا تقبل شهادة ولد المملوك لاصوله او مولاه او فروعه لثبوته من وجه وتقبل شهادة الولد من الرضا له
 ويجوز شهادة الرجل لام زوجته وابيها وزوج ابنته ولا امرأه ابنته (وعبد) اي ولا تقبل شهادة المولى لعبد
 سواء كان للعبد دين او لم يكن لقوله عليه السلام لا تقبل شهادة المولى لعبد ولانه شهادة من نفسه من وجه

ومكاتبه) لكونه عداوة (و) لا تقبل (من احذر الزوجين الاخر) لقوله عليه السلام لا تقبل شهادة المرأة (زوجها ولا روح لامرأته وقال الشافعي يجوز لافرق وفي الحائض ان تشهد الرجل لامرأة حتى يزوجها بطلت شهادته ولو شهد لامرأته وهو عدل ولم يرد الحاكم شهادته حتى طلقها بابنا وانقضت عدتها روى ابن شجاع ان القاضي يخذل شهادته وبه غلب ان الزوجة انما تمنع منها وقت القضاء لا وقت الاداء ولا وقت الحمل كما في البحر وفي كلام الحائض اشارة الى ان القاضي لا يقبل شهادته في العدة لما في القنية طلقها ثلاثا وهي في العدة لا يجوز شهادته لها ولا شهادتها له انتهى فعلى هذا لو قيده بقوله ولو في عدة من ثلاث لكان اولى تدبر (و) لا تقبل شهادة (الشريك لشريكه فيما هو من شركتهما) لانه مدع لنفسه فلو شهد بما ليس من شركتهما قبل لا تنفذ التهمة (و) لا تقبل (شهادة الخنث الذي يفعل الردي) لارتكابه المعصية والمراد من الخنث هو الذي يشبه بالنساء باختياره في الاقوال والافعال واما الذي في كلامه لين وفي اعضائه تكسر خلقة فهو مقبول الشهادة وفي البحر الخنث بكسر التون وفتحها فان كان الاول فهو بمعنى المتكسر في اعضائه المثلثة في كلامه تشبها بالنساء وان كان الثاني فهو الذي يعمل به لواط (و) لا شهادة (النابغة) في مصيبة غيرها ولو بلاجر (والغنية) لا ارتكابهما الحرام فانه عليه السلام نهى عن الصوتين الاحقين النابغة والغنية قيدنا بمصيبة غيرها لانها لو ناحت في مصيبتها تقبل وكذا المراد بالتفني بين الناس لغير التفني لم يسقط العدالة كما في القهستاني (و) لا تقبل شهادة (العدو بنسب دنياه على من عاداه) لان العداوة لاجل الدنيا حرام فيظهر بالشهادة عليه عداوته اما اذا شهد لنفسه قبلت لعدم ظهور فسقه من عداوته فيحمل على تركها وفي الغنية ان العداوة بسبب الدنيا لا تمنع ما لم ينسق بينها او يجلب بها منفعة او يدفع بها عن نفسه مضرة واما في الوقائع وغيرها اختيار المتأخرين واما الرواية المنصوصة في خلافها فان كان عدلا تقبل شهادته وهو الصحيح وعليه الاعتماد وتامه في البحر فليطالع (وممن الشرب على الهوى) سواء شرب الخمر او المسكر من المجرمات اذ بالادمان والاعلان يظهر فسقه هذا اذا شرب على الهوى ما اذا شرب للتداوي فلا يسقط العدالة لكونه حارمة مختلفا فيها وفي اكثر المعبريات قالوا انما شرط الادمان ليكون ذلك ظاهرا منه عند الناس لانهم اتهم بشرب الخمر في بيته لا تبطل عدالته وان كان كيرة واما تبطل اذا ظهر ذلك او خرج سكران فيفسخ منه الصبيان لان مثله لا يحترز عن الكذب فينبغي ان لا يكون المراد من الادمان الادمان في التيقان يشرب ومن نيته ان يشرب بعد ذلك اذا وجد كما في النهاية لانه لا يظهر الشرب عنه كما لا يخفى وقيل المراد من ممن الشرب على الهوى غير شارب الخمر لان شاربها مردود الشهادة ولو قطرة فلا حاجة لابطال شهادته الى الادمان ولا الى شربها على الهوى وقال الصدر الشهيد ان الحصاص بسقط العدالة بشرب الخمر من غير ادمان ويجوز شرط الادمان لسقوطها وهو الصحيح وتام التحقيق في البحر فليطالع (ومن يلعب بالطيور) لشدة غفلته واصرارها على نوع لهو ولا نه غالبا ينظر الى العورات في السطوح وغيرها وهو فسق فاما اذا امسك الحمام للاستئناس ولا يطيرها فلا تزول عدالته لان امساكها في البيوت مباح (او) يلعب (بالطيور) لكونه من الهوى والمراد من الطيور كل لهو يصحكون شيعا بين الناس احترازا عما يمكن شيعا كضرب القضب فانه لا يمنع قبولها الا ان يتناحس بان يرقصون به فيدخل في حد الكبار (او يفتي للناس) لانه يجمع الناس على الكيرة كما في الهداية وظاهره ان الغنا كيرة وان لم يكن للناس بل لاسماع نفسه للوحشة وهو قول شيخ الاسلام فانه قال بعموم المنع والامام السرخسي انما منع ما كان على سبيل الهوى ومنهم من اجوزه لاسماع نفسه دفعا للوحشة وهو الصحيح كما في اكثر المعبريات ومنهم من جوز في عرس او وليمة ومنهم من جوزه لبعثه في نظم القوافي وفصاحة اللسان ومنهم من كرهه مطلقا ومنهم من اباحه مطلقا (او يلعب بالنرد) من غير شرط المقامرة كوتقويت الصلوة (او يفسد بالسطر مخ او تفوته الصلوة بسببه) اي بسبب السطر مخ لظهور الفسق بهزك الصلوة وكذا بالملقمة اما بدونهما لا يمنع العدالة لان الاجتهاد فيه مساغا لقول مالك والشافعي باباحته وهو مروي عن ابي يوسف واختارها ابن النجدة اذا كان لاحضار الذهن واختار ابو زيد جله وفي النوازل سئل ابو القاسم عن من ينظر الى لاعبه من غير لعب يجوز فقال ان يصير فاسقا وقد سوى بين النرد والسطر مخ في الكثرة فقال او يفسد بالنرد والسطر مخ وليس كذلك والحاصل ان العدالة انما تسقط اذا وجد واحد من خمسة القمار وفوت الصلوة بسند واكثر الخلف عليه واللعبة على الطريق او يدكر عليه فسقا والا فلا خلاف النرد فانه مسقط مطلقا كما في البحر واما ما يذكر الثلاثة الاخيرة لانها معلومة فلان سهل في تركها (او يرتكب ما يوجب الحد) اي باقى نوعا من الكبار الموجبة للحد لوجود تعاطيه بخلاف اعتقاده وذا دليل قاطع فانه لا يجوز على السادة

زوارا كما في الكافي وفي الدرر هذا بخلاف لما نقلناه عنه في شرب الخمر سر الكن التوفيق بينهما ان المراد بارتكاب ما يحده به ليس ارتكاب ما من شأنه ان يحده به بل ارتكاب ما يحده به بالفعل ولا يكون ذلك الا باظهاره واطلاع الشهود عليه وفي البحر الاعانة على المعاصي والحث عليها كبيرة ولا تقبل شهادة بايع الاكفان وقيد السرخسي بما اذا ترصد لذلك العمل والافتقار لعدم تمنيه الموت والطاعون ولا تقبل شهادة الصكاكين لانهم يكتبون بخلاف الواقع والصحيح قبولها اذا غلب عليهم الصلاح ولا تقبل شهادة الطغلي والرقاص والمجازف في كلامه والسخره بخلاف ولا تقبل شهادة من يشتم اهله وما ليكه كثيرا الاحيانا وكذا الشتم الحيوان ولا تقبل شهادة البخل والذي اخر القرض بعد وجوبه ان كان له وقت معين كالصلاة والصوم ولا يجوز شهادة تارك الجماعة الا بآويل ولا تارك الصلاة وكذا تارك الجمعة بغير عذر ولا تقبل شهادة اهل السجن بعضهم على بعض وذكر ابن وهبان لا تقبل شهادة الاشراق من اهل العراق لانهم قوم يتعصبون وفي البحر فعلى هذا كل متعصب لا تقبل شهادته انتهى فينبغي ان لا تقبل شهادة العلماء بعضهم على بعض لانهم متعصبون او باكل الربوا لانه من الكبار اي يأخذ القدر الزائد والمراد بالاكل الاخذ بشرط في المبسوط ان يكون مشهورا باكل الربوا لان التجار قبا يخلصون عن الاسباب المفسدة للعقد وكل ذلك ربوا فلا بد من الاشهار كما في الدرر (او يدخل الحمام بلا ازار) لان كذب العورة حرام ومع ذلك يدل على عدم المبالاة (او يشعل ما يستخف به كالبول والاكل على الطريق) لانه تارك المروة وكذا كل من يأكل غير السوقي في السوق بين الناس والمراد بالبول على الطريق اذا كان بحيث يراه الناس وكذا غيرهما في المباحات القاذحة في المروة كحبة الاراذل والا يستخف بالناس وافراط المزح والخرق الدينية من نحو الدباغة والحياكة والحمامة بلا ضرورة كما في القهستاني لكن في البحر الصحيح القول اذا كانوا عدولا ومثله الخناسون والدلالون (او يظهر سب واحد) من (السلف) وهم الصحابة والعلماء المجتهدون رضوان الله تعالى عليهم اجمعين لان هذه الافعال تدل على قصور عقله ومروته ومن لم يمنع عنها لا يمنع عن الكذب كما في الدرر وزاد في القبح العلماء ولو قال او يظهر سب مسلم كان اولى لان العدالة تسقط نسب مسلم بان لم يكن من السلف كما في النهاية وغيرها قيد بالاظهار لانه لو كتمه قبل كما في الهداية (وتقبل الشهادة لآخيه وعده) ولسائر الاقارب غير الولاد (ومجرمه رضاعا ومصاهرة) كما امر أنه وزوج بنته وامرأة آبيه وابنه لان الاملاك ومنافعها مستمرة بينهم ولا بسوطة لبعضهم في مال البعض فلا يتحقق التهمة (و) تقبل (شهادة اهل الاهواء) مطلقا سواء كان على اهل السنة او بعضهم على بعض او على الكفرة اذا لم يكن اعتقادهم مؤديا الى الكفر كما في الذخيرة وهم اهل القبلة الذين معتقدتهم غير معتدة اهل السنة في بعض الامور كالجبرية والقدرية والروافض والخوارج والمعتزلة والمشيئة وكل منهم اثني عشر فرقة على ما هو المذكور في الكتب الكلامية وقال الشافعي لا تقبل شهادة كلها لاشتداد فسقهم ولنا ان فسقهم كان من حيث الاعتقاد ولم يوقعهم في هذا الهوى الاتيهم فصارت كل شربة المثلث او باكل متروكة التسمية عامدا مستجيبا لذلك بخلاف الفسق من حيث التعاطي (الخطيئة) هم قوم من غلات الروافض يعتقدون الشهادة لكل من جلف عندهم وقيل يرون الشهادة لشيعتهم واجبة فتمكن التهمة في شهادتهم فلا تقبل (و) تقبل شهادة (الذي على مثله) اي على ذي آخر (و) ان وصلية (اختلغا) ملة كاليهود والنصارى اذ الكفر ملة واحدة وقال ابن ابي ليلى لا تقبل ان تخالف الاعتقاد وفي القرون تقبل من كافر على عبد كافر مولا مسلم او على كافر موكله مسلم بلا عكس (وتقبل) شهادة (الذي على المساكن) لان الذي اعلى حالته لكونه من اهل دارنا ولهذا يقتل المسلم بالذي لا بالمساكن (دون عكسه) اي لا تقبل شهادة المساكن على الذي اقصوه ولا يسه عليه لكونه ادنى حالته (و) تقبل شهادة (المساكن على مثله ان كانا من دار واحدة) حتى لو كانا من اهل دارين كالروم والترك لا تقبل لان الولاية فيما بينهم تنقطع باختلاف المنعوتين ولهذا لا يجري التوارث بينهما وقال الشافعي ومالك لا تقبل شهادة اهل ملة على اهل ملة اخرى (و) شهادة (عدو بسبب الدين) اي يامر به لانه لا يكذب لدينه كاهل الاهواء هذا تصريح بما علم ضمنا لانه يفهم من قوله ولا تقبل شهادة العدو بسبب الدين (و) تقبل شهادة (من الم بصفيرة) اي ارتكب صغيرة بلا اصرار عليها (ان اجنب الكبار) اي كل فرد من افراد الكبار كما في اكثر الكتب لكن في القهستاني نقلا عن الخلاصة المختار اجتناب الاصرار على الكبار فلو ارتكب كبيرة مرات قبل شهادته واختلفوا في الكبيرة والاصح انه ما كان شيعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله والدين (وغلب صوابه على خطائه) اي كبرت حسنة بالنسبة الى سيئاته من اجتناب الكبار وفي الاختيار ولا بد ان يكون صلاحه اكثر من فساد معاد الاصدق

مجتنباً عن الكذب صحيح المعاملة في الدينار والدرهم مؤدياً للأمانة قابل اللهو والهديان قال عمر رضي الله عنه
لا تفرتمكم طنطنة الرجل في صلاته انظروا الى حاله عند درهم ودينار اما الامام بمعصية لا يمنع قبول الشهادة
لما في اعتبار ذلك من سد باب الشهادة انتهى (و) تقبل شهادة (الاقلف) لاطلاق النصوص عن قيد الحثان
لكونه سنة عندنا اطلقه تبعاً لما في الكثرة لكن قبله قاضيخان وغيره بان يتركه لعذر كالكبر او خوف الهلاك
اما اذا تركه على وجه الاعراض عن السنة او الاستخفاف بالدين فلا تقبل فالامام لم يقدر بوقت وغيره من وقت
الولادة الى عشرين سنين وقيل الى اثنا عشر (و) تقبل شهادة (الخصي) فان عمر رضي الله عنه قبل شهادة
علقمة الخصي ولانه قطع منه عضو ظمناً كالوقوع عليه ظمناً وكذا الاقطع اذا كان عدلاً لما روي ان النبي عليه
السلام قطع يد رجل في سرقة ثم كان بعد ذلك يشهد فقبل شهادته كما في النسخ (وولد الزنا) لان فسق
الابوين لا يوجب فسق الولد خلافاً لما لك (والخثي) ان لم يكن مثكلاً وان كان مثكلاً يعمل امرأه
في حق الشهادة احتياطاً ويُنفي ان لا تقبل في الحدود والقصاص كالنساء (والعمال) والمراد بهم عمال السلطان الذين
ياخذون الحقوق الواجبة كالخراج ونحوه عند الجمهور لان نفس العمل ليس بقسق فتقبل الا اذا كانوا اعواناً
على الظلم فلا تقبل كما في البحر وقيل العامل اذا كان وجبها في الناس ذامرة لا يجازف في كلامه تقبل والحاصل انهم
كانوا عدولاً تقبل والا فلا وقيل اراد بالعمال الذين يعملون ويوحدون انفسهم للعمل لان من الناس من رد شهادة
اهل الصناعات الخسيسة فافرد هذا المسئلة لظاهر مخالفتهم وفي البحر وذكر الصدران شهادة الرئيس لا تقبل
وكذا الجاني والمراد بالرئيس رئيس القرية وهو المسمى في بلادنا شيخ البلد ومثله المعروفون في المراكب والعراق في جميع
الاصناف وضمن الجهات في بلادنا لانهم كلهم اعوان على الظلم كما في النسخ (و) تقبل شهادة (المدني) بفتح الدال
لمعنفه وعكسه لانه لا تهمة وقد قبل شريح شهادة قبر وهو وجد سبويه لعلى رضي الله عنه وكان عتيقه وفيه اشعار
بان العتيق لو كان منهما لم تقبل ولذا قال في الخلاصة ولو شهد العبدان بعد العتق على الثمن كذا عند اختلاف البائع
والمشتري لا تقبل لانهما يجبران لانفسهما نفعاً بآيات العتق لانه لو لا شهادتهما لتخالفوا وفسخ البيع المقضي
لا يبطال العتق وفي النسخ ولا يعارض ما في الخلاصة لو اشترى غلامين واعتقهما فشهد لمولاهما على انه قد استوفى الثمن
جازت شهادتهما لانهما لا يجبران لانهما نفعاً ولا يدفعان مغرماتهما وان البائع ابرأ المشتري من الثمن كشهادتهما بالبقاء
كما في الخاتمة (والمعتبر حال الشاهد وقت الاداء لا وقت التحمل) كما بيناه (ولو شهدا) اي ابنا الميت (ان اباهما
اوصى الذي زيد) اي جعله وصياً (وزيد يدعيه) اي الايضاء قال المولى سعدى والمراد من قوله والوصي يدعي اي الوصي
رضي الله عنه لكن الدعوى يستلزم الرضاء بطريق ذكر الملزوم واردة اللازم تدبر (قبلت) شهادتهما (وان اكره)
ذلك الوصي (فلا) اي لا تقبل شهادتهما لان القاضي لا يملك اجبار احد على قبول الوصية (ولو شهدا) اي اباهما العائب
وكله) اي زيداً بقبض دينه او وكله بالخصومة (لا تقبل وان) وصية (ادعاء) لان القاضي لا يملك نصب الوكيل
عن الغائب بتعيينهما فشهادتهما تصير لثمة فلهما ان تواضعا مع الوكيل على اخذ المال فلا تقبل للثمة بخلاف
مسئلة الوصية لان القاضي يملك نصب الوصي عند الطلب والحاجة فبشهادتهما اولى وهذا استحسان والقياس
يمنع الجواز لانهما قصداً من يقوم باحياء حقوقهما فلا تقبل للثمة والظاهر ان الضمير في قوله وان ادعاء يرجع
الى الوكالة اي وان ادعى الوكيل الوكالة فعلى هذا لو قال وان ادعاها بالتأنيث لكان اظهر (ولو شهدا) اي اباهما
اي لو شهدا غير ابان لهما على الميت دين (انه) اي الميت (اوصى الذي زيد) اي جعله وصياً (وهو) اي زيد (يدعيه)
اي الايضاء (قبلت) شهادتهما كما اذا شهدا بدين على الميت لرجلين ثم شهدا للميت لهما للشاهد بدين على الميت
تقبل شهادتهما عند الطرفين لان كل فرق يشهد بالدين في الذمة ولا شركة له في ذلك وانما ثبت الشركة في المقبوض
بعد القبض وقال ابو يوسف لا تقبل لان احد الفريقين اذا قبض شيئاً من التركة بدنه بشركة الفريق (آخر)
فصار كل شاهد لنفسه كما في النسخ (وكذا لو شهدا مدبونا) اي لو شهدا مدبونا بدين الميت اوصى الذي زيد وهو يدعيه
قبلت شهادتهما استحساناً والقياس يمنع الجواز في صورتين لان الدائنين قصداً من يؤدي حقهما والمدينين
قصداً البراءة بالدفع اليه فلا تقبل للثمة (او) شهد (من اوصى لهما) بان الميت قد اوصى الذي زيد وهو يدعيه
(او) شهد (وصياً) بان الميت قد اوصى الذي زيد وهو يدعيه قبلت استحساناً والقياس يمنع الجواز في صورتين لانهما
ارادا نصب من يوصل حقهما في الاولى ونصب من يعينهما على التصرف في مال الميت في الثانية فالنسخ يرجع اليهما
(فلا تقبل) لا يقال بان الميت اذا كان له وصيان فالقاضي لا يحتاج الى نصب آخر لانه يملكه لا يقررهما بالبحر عن القيام
بامور الميت بخلاف ما اذا كان الوصي جاحداً في جميع هذه الصور لان القاضي لا يملك اجبار احد على قبول الوصية

كما رأينا ولا بد من كون الموت معروفاً في الكل اي ظاهراً الا في مسئلة الغريمين لميت عليهما دين فانها تقبل
وان لم يكن الموت معروفاً في البحر ولو شهد الوصي بعد العزل لميت ان خاصم لا تقبل والا تقبل كما لو شهد الوكيل
بعد عزله للموكل ان خاصم لا تقبل والا تقبل ثم قال تعلقاً عن البرازية وامام شهادة الوصي بحق لميت على غيره بعد
ما اخرجته القاضي عن الوصاية قبل الخصومة او بعدها لا تقبل وكذا لو شهد الوصي بحق لميت بعدما دركت الورثة
لا تقبل ولو شهد الوصي بعض الورثة على الميت اذا كان المشهود له صغيراً لا يجوز اتفاقاً وان بالشافعية كذلك عنده
وعندهما يجوز ولو شهد لكبير على اجني تقبل في ظاهر الرواية ولو شهد للوارث الكبير والصغير في غير ميراث
لا تقبل ولو شهد الوصيان على اقرار الميت بشئ معين لو اوثب بالغ تقبل انتهى (ولا تقبل الشهادة) حال كونها
مسئلة (على جرح مجرد) اي جارية مجردة اي لم يترتب عليه ما يترتب على الجرح من دفع الخصومة عن المشهود
عليه واذا يقال له الجرح المفرد (وهو) اي الجرح المجرد (ما يفسق به) شاهد المدعي المعدل فان الحكم لم يجز
قبل التعديل لاسيما اذا جرح وعند الشافعي يسمع ويحكم به وكذا انقل عن الحنفية (من غير ايجاب حق للشرع)
كوجوب الحد (او العبد) كوجوب المال فلو اوجبه تقبل (نحو) ان يشهدوا (هو) اي الشاهد (فاسق او اكل دوا)
اوانه استأجرهم) او شارب خمر في وقت اوزان في وقت او على اقرارهم انهم شهدوا بزور وان المدعي مبطل
في هذه الدعوى اوانه لا شهادة لهم على المدعي عليه في هذه الحادثة وانما لم تقبل هذه الشهادات بعد التعديل
لان العدالة بعد ما ثبتت لا ترتفع الا بآيات حق الشرع او العبد وليس في شيء مما ذكرنايات واحد منهما بخلاف
ما اذا وجدت قبل التعديل فانها كافية في الدفع ومن القواعد المقررة ان الدفع اسهل من الرفع وهو السر
في كون الجرح المجرد مقبولا قبل التعديل واو من واحد ولذا قيدنا بالمعدل وغير مقبول بعده بل يحتاج الى نصب
الشهادة وآيات حق الشرع او العبد كما في الدرر فلي هذا لو قل ولا تقبل الشهادة بعد التعديل كما في الدرر لكان
اولى (وتقبل) الشهادة (على اقرار المدعي بفسقهم) اي بفسق شهوده لانهم ما ظهر والناحية بل حكوا عنه
والاقرار بما يدخل تحت الحكم فهذه الشهادة ليست على جرح مجرد بخلاف الشهادة على اقرار الشهود مع انه
لا يدخل تحت الحكم لان فيه هتك السر وبه يثبت الفسق فلا تقبل (و) تقبل (على انهم) اي الشهود (عبيد)
او ادهم عبد (او) انهم (محدودون في قذف او) انهم (شاربو خمر) الا ان ولم يتقدم العهد اذ لو كان متقدماً
لا تقبل كما مر وكذا تقبل على انهم سرقوا مني كذا اوزنوا النسوة لا تقدم ما لم يزل الخمر ولم يعض شهر في الباقي
(او) انهم (قذوف) فلان وهو يدعيه فان الكل يوجب حقا للشرع وهو الزك في العبد والحد في الباقي (او) انهم
شركاء المدعي شركة مقاضاة والمدعي مال لوجود التهمة كما اذا شهد ولد المدعي او والده (اوانه) اي المدعي
(استأجرهم اهما) اي للشهادة (بكذا واعطاهم ذلك) اي الاجر (مما عنده) اي من الشيء الذي عنده فيكون
ما وصوله وفي بعض النسخ من مالى عنده اي من مالى الذي كان عنده لان المدعي عليه خصم في ذلك
فثبت الجرح بناء عليه (او) انهم على (اني صالحتهم بكذا) من المال (ودفعته) اي المال (اليهم) اي الى الشهود
(على ان لا يشهدوا على) بهذا المال (فشهدوا) فعلم ان اردوا المال على لانهم اخصام في ذلك (ومن شهد
وا ببحر) اي لم يزل عن مجلس القاضي (حتى قال او همت بعض شهادتي) منصوب على تزع الخافض اي في بعض
شهادتي (قبل ان كان عدلاً) والمراد بالقبول قبول شهادته لا قبول قوله او همت لما في الهداية فان كان عدلاً
جازت شهادته ومعنى قوله او همت اي اخطأت بشيان ما كان بحق على ذكره او زيادة كانت باطلة ووجهه
ان الشاهد قد يتلى مثله لهابة مجلس القضاء فان كان المدعي واضحاً فقبل اذا تداركه في اوان المجلس وهو عدل
بخلاف ما اذا قام عن المجلس ثم عاد وقال او همت لانه يوهم الزيادة من المدعي بتلبس وخيانة فوجب الاحتياط
ولان المجلس اذا انحصر الحق بالحق باصل الشهادة فصار كلام واحد ولا كذلك اذا اختلف المجلس وعلى هذا
اذا وقع الخلط في بعض الحدود اوفي بعض النسب وهذا اذا كان موضع شبهة فاما اذا لم يكن فلا بأس باعادة الكلام
اصلاً بل ان يدع لفظة الهادة وما يجري مجرى ذلك وان قام عن المجلس بعد ان يكون عدلاً وعن الشخبين
انه قبل قوله في غير المجلس اذا كان عدلاً والظن ما ذكرناه انتهى وفي الدرر اذا تداركه لفظاً بعد ما شهد في شهادته
فذكره يقبل اذا لم يكن فيه مناقضة واطلق في الجامع الصغير والمحيط انه اذا لم يبرح عن مكانه جاز ذلك اذا كان
عدلاً ولا يشترط عدم المناقضة وانه شرط حسن ذكره (اي اهدى) باب الاختلاف في الشهادة * تأخير الاختلاف
في الشهادة عن اتفاقها مما يقتضيه النسخ لكونه لا ينفك اصلاً ولا اختلافاً عما يعارض الجهل والكذب فاخبره
وضعه المتناسب كما في العناية (شرط موافقة الشهادة اندعوى) لانها لو خالفتها فقد كذبها والدعوى

الكاذبة لا يعتبر وجودها والشرط توافقهما في المعنى دون اللفظ حتى لو ادعى المدعي الغصب فشهد بأقرار المدعي عليه بذلك قبل كافي أكثر المكتب وما في الوقاية من أنه شرط من موافقة الشهادة الدعوى كاتفاق الشاهدين لفظا ومعنى مخالف لما في أكثر الكتب تدبر ثم فرعه فقال (فلو ادعى دارا شراءا وأرثا وشهدا) أي الشاهدان (ملك مطلق ردت) شهادتهما لأنهما شهدا بأكثر مما ادعاه المدعي لأنه ادعى ملكا حادئا وهما شهدا بملك قديم وهما مختلفان فان الملك في المطلق يثبت من الأصل حتى يثبت بزيادة ولا كذلك في الملك الحادئ ويرجع الباعث بعضهم البعض فيه فصارا غيرين (وفي عكسه) أي ادعى ملكا مطلقا وشهدا بملك بسبب كالشراء والأرث (تقبل) الشهادة لأنهم شهدوا بأقل مما ادعاه فلم يخالف شهادتهما الدعوى للطابقة معنى (وكذا شرط اتفاق الشاهدين لفظا ومعنى) لأن القضاء لا يجوز الاحتججة وهي شهادة المتني فالم يتفقا فيما شهدا به لا يثبت الحجة مطلقا والموافقة المطلقة باللفظ والمعنى وهذا عند الامام وقال الاتفاق في المعنى هو المعنى لا غير والمراد بالاتفاق في اللفظ تطابق اللفظين على افادة المعنى بطريق الوضع لا بطريق التضمين حتى لو ادعى رجل بمائة درهم فشهد شاهد بردهم وآخر بردهمين وآخر بثلاثة وآخر بأربعة وآخر بخمسة لم تقبل عنده لعدم الموافقة لفظا وعندهما يقضي بأربعة لاتفاق الشاهدين الآخرين فيها معنى ثم فرعه فقال (فلا تقبل) الشهادة (لو شهد أحدهما بلفظ أو مائة أو مائة) وشهد (الآخر بالدين ومائتين وبطلقتين أو ثلاث) عند الامام لعدم الاتفاق لفظا ولان الدلالة على الأقل بالتضمين غير معتبر الا يرى أنه لو شهد أحدهما بأنه قال لأمر أنه أنت خلية وشهد الآخر أنه قال أنت بريء لا يثبت شيء وان اتفق المعنى كالوادي غصبا وقتلا فشهد أحدهما به والآخر بالقرار به حيث لا تقبل وكذا في كل قول جمع مع فعل لا تقبل كالوادي عليه الغاصب أنه دفع لهذا المدعي عليه الف الف وشهد الآخر على اقرار المدعي عليه بما لا يجمع لان هذا قول وفعل وذكر أنه لا يجمع بين القول والفعل كما في النسخ (وعندهما) والأئمة الثلاثة (تقبل على الأقل) أي على الالف أو المائة أو المطلقة عند دعوى الأكثر لاتفاقهما على الأقل معنى من غير فسخ ولو ادعى الأقل لا يثبت شيء عندهم لان المدعي مكذب لشاهد الأكثر وفي النهاية أن كانت المخالفة بينهما في اللفظ دون المعنى تقبل كالوشهد أحدهما على الهبة والآخر على العطية لان اللفظ ليس بمن في الشهادة بل المق ماصار اللفظ علما عليه فإذا وجدت الموافقة في ذلك لا تصير المخالفة فيما سواها وكذا إذا شهد أحدهما بالنكاح والآخر بالتزويج تقبل ذكره في المحيط ولم يحك فيه خلافا وفي البحر تفصيل فليطالع (ولو شهد أحدهما باللف والآخر بالف ومائة والمدعي يدعي الأكثر) أي الف أو مائة (قبلت) شهادتهما (على الالف اتفاقا) لاتفاقهما على الالف لفظا ومعنى وقد انفرد أحدهما بالف ومائة بالعطف والمعطوف غير المعطوف عليه فثبت ما اتفقا عليه قيد بدعوى الأكثر لانه لو ادعى الأقل بأن قال لم يكن إلا الالف أو سكنت عن دعوى المائة الزائدة لا تقبل لظهور تكذيبه الساهد في الأكثر اذا ادعى التوفيق بأن قال كان أصل حتى الف ومائة لكن أبرأت المدة عنها واستوفيت قبلت للتوفيق (وكذا مائة ومائة وعشرة) يعني لو شهد أحدهما بمائة والآخر بمائة وعشرة والمدعي يدعي الأكثر تقبل على مائة اتفاقا (و) كذا (طلقة وطلقة ونصف) أي شهدا أحدهما بطلقة والآخر بطلقة ونصف تقبل اتفاقا على طلقة ان ادعى الأكثر بخلاف العشرة وخمسة عشر حيث لا تقبل لانه مركب كالالفين اذ ليس بينهما عطف وفي البحر شهد أحدهما على خمسة عشر والآخر على عشرة وخمسة والمدعي يدعي خمسة عشر ينبغي ان تقبل (ولو شهد بالف أو بقرض الف وقال أحدهما) أي أحد الشاهدين (قضى منها) أي من الالف (كذا) أي خمسمائة مثلا (قبلت) شهادتهما (على الالف) لاتفاقهما على وجوب الالف (لا) تقبل (على القضاء) لانه شهادة فرد (مالم يشهد به) أي الا أن يشهد به (آخر) وعن أبي يوسف أنه يقضي بخمسمائة لان شاهد القضاء مضمون شهادته ان لا دين الا بخمسمائة (ويبنى) أي يجب (لمن علمه) أي على قضاء بعضه (ان لا يشهد) بالالف كلها (حتى يقر المدعي به) أي بما يقضي كي لا يكون معينا على الظلم (ولو شهدا بقتله) أي يقتل شخص (زيد يوم النحر بمكة) وشهد (آخران بقتله) أي يقتل ذلك الشخص (أي زيدا) (فيه) أي في يوم النحر (يكوفه ردتا) بالاجماع لان أحدهما كاذبة ينفين ولا مجال للترجيح لان القتل من باب الفعل والفعل الواحد لا يتكرر وكذا لو اختلفا في الزمان أو الالة التي قتل بها ردتا ايضا قيد بكون المشهود به القتل لانهم لو شهدا على اقرار القاتل بذلك في وقتين أو مكانين تقبل كما في البحر (فان قضى بأحدهما) أي بأحد الشاهدين (أو لا يثبت) الشهادة (الاحمرة) بالاجماع لان الأولى ترجحت على الأخرى بائصال القضاء بها فلا تنقض بالثانية (ولو شهدا بسرقعة بقرعة واختلفا) أي الشاهدان (في لونها) أي في لون البقرة اطلاق اللون فتشمل جميع الألوان

وهو الصحيح أي قال أحدهما بحراء والآخر صفره أو قال أحدهما أسودا والآخر بيضاء (قطع) أي قبلت شهادتهما وقطعت يد السارق عند الامام لانهما اختلفا فيما ليس في صلب الشهادة ولذا أوستا عن ذكر اللون تقبل شهادتهما مع ان التوفيق ممكن بين اللونين لان السرقعة تكون في اليسار غالباً ويكرن الحمل فيها من بعيد فيضاه عليهما اللونان أو يجتمعان بان يكون السواد من جانب فأحدهما يراه والبياض من جانب والآخر يراه وفي الإصلاح ويرد عليه انه احتيال في إيجاب الحد والأصل خلاف ذلك وما قيل في دفعه انه صيانة للحجة عن التعطل وانما يجب الحد ضرورة ضعف كالا يفتي ولو قيل يثبت المال لا مكان التوفيق ويسقط الحد لمكان الشبهة لكان اوفق للأصول واقرب الى العقود (وان اختلفا في الذكورة والانوثة) أي قال أحدهما سرق ذكر والآخر قال انثى لا يقطع اتفاقا لعدم تطابق الشاهدين في المعنى لا اختلافهما في جنسين متباينين (وعندهما) وهو قول الأئمة الثلاثة (لا يقطع فيها) أي فيما اختلفا في لونها وفيما اختلفا في الذكورة والانوثة لان البقرة البيضاء غير السوداء فكانا سرقتين مختلفتين ولم يتم على واحد نصاب الشهادة فصار كالا خلافا في الذكورة والانوثة قبل هذا الاختلاف فيما اذا ادعى سرقعة بقرعة فقط من غير تقييد بوصف فإذا ادعى سرقعة بقرعة سوداء أو بيضاء فاختلغا الشاهدان لا تقبل اجماعا كما لا تقبل عند اختلافهما في المروي والهروي في سرقعة الثوب لان المدعي كذب أحدهما (وفي الغصب) يعني لو شهدا بقصبة بقرعة واختلفا في لونها (لا تقبل اتفاقا) لان الحمل فيه بالذهار غالبا على قرب منه فلا يثبت عليه وفي التنوير وفي العين تقبل (ولو شهد واحد بالشراء أو الكتابة بالف) متعلق بهما (و) شهد (الآخر) بالشراء أو الكتابة (بالف ومائة ردت) شهادتهما لان المتي اثبات السبب وهو العقد فالبيع بالف غير البيع بالف ومائة فاختلف المشهود به لا اختلاف الثمن فلم يتم النصاب على واحد منهما ولا فرق بين ان يكون المدعي هو البائع والمشتري وبين ان يدعي اقل المالكين أو أكثرهما كما سمي وكذا لو اختلفا في مقدار بدل الكتابة لا تقبل شهادتهما لما قرناه (وكذا العتق على مال والصلح عن قود والرهن والخلع ان ادعى العبد في الصورة الاولى (والقاتل) في الثانية (والزاهن) في الثالثة (والمرأة) في الرابعة لان هؤلاء لا يصدقون اثبات المال بل اثبات العقد وهو مختلف فلا تقبل (وان ادعى الآخر) أي المولى في العتق على مال وولى المقول في الصلح عن قود والمرتهن في الرهن والزوج في الخلع بان يدعي مولى العبد اني اعتقك على الف ومائة وقال العبد على الف او ادعى ولي القصاص صالحك على الف ومائة وقال القاتل على الف وكذا الباقيان (كان كدعوى الدين) فيما ذكر من الوجوه من انها تقبل على الالف اذا ادعى القا بالاتفاق واذا ادعى القدين لا تقبل عنده خلافا لهما وان ادعى الأقل من المالكين تعتبر الوجوه الثلاثة من التوفيق والتكذيب والسكوت عنهما لانه ثبت العقود والعتق والطلاق باعتراف صاحب الحق في الدعوى في الدين ومائة وفي الرهن اذا كان المدعي هو الرهن لا تقبل لعدم الدعوى لانه لما لم يكن له ان يسترد الرهن قبل قضاء الدين كان دعواه غير مفيدة فكأن لم يكن وان كان هو المرتهن كان بمنزلة الدين يقضي باقل المالكين اجماعا وفي العناية والدرد كلام فليطالع (والاجارة كالبيع عند اول المدة) يعني اذا كانت الدعوى في الاجارة في اول المدة قبل اسقياء المعقود عليه واختلف الشاهدان لا تقبل كما لا تقبل عند الاختلاف في البيع الحاجة الى اثبات العقد سواء ادعى الموجز أو المستأجر وسواء كانت الدعوى باقل المالكين أو أكثرهما (وكذا الدين بعدها) أي بعد المدة فثبت ما اتفق عليه الشاهدان وهو الأقل ما اذا كان المدعي هو الاجرافه لا حاجة الى اثبات العقد واما ان كان المستأجر فلان ذلك منه اعتراف بالاجارة فيجب عليه ما اعترف به من غير حاجة الى اتفاق الشاهدين واختلفا فهما وهذا ان ادعى الأكثر وان قل لا تقبل شهادة من شهد بالأكثر لان المدعي يكذبه وفي بعض الشروع فان كان الدعوى من المستأجر فهو دعوى العقد بالاجماع وهو في معنى الاول لان الدعوى اذا كانت في العقد بطلت الشهادة فبئذا المستأجر ياعرزافه كما في العناية (وفي النكاح) تقبل الشهادة (بالف) اذا اختلف الشاهدان في قدر المهر بان شهد أحدهما بالنكاح بالالف والآخر بالف ومائة عند الامام (استحسانا) لان المال في النكاح تابع ومن حكم التابع ان لا يغير الاصل ولذا لا يطل بنفيه ولا يفسد بفساده وكذا لا يختلف باختلافه اذا اتفقا على الاصل وهو الملك والخل فلزم القضاء به فيبق المهر لا منفردا وقضى باقل المالكين (ولا فرق فيه بين دعوى الأقل والأكثر) وهو الصحيح وبين كون الدعوى من الزوج والزوجة وهو الاصح لان المنصور اليه هو النكاح وهو لا يختلف باختلاف المهر لكونه غير مقصود فلزم كذا شاهد الأكثر عند دعوى الأقل لا يضر في ثبوت النكاح وقيل الاختلاف فيما اذا كانت المرأة هي المدعية فان كان المدعي هو الزوج لا تقبل اجماعا (وقالا) وهو قول الأئمة الثلاثة (ردت) الشهادة فيه أي في النكاح (ايضا) أي كما في البيع ولا يقضي بشيء لان المتي من الجانبين اثبات السبب اذا النكاح بالف غير النكاح

بالف ومائة وذكروا في الامالى قول ابى يوسف مع قول الامام فالعمل بالاستحسان اول وفي الشئ وغيره ولو اختلف
 الشاهدان في الزمان والمكان في البيع والشراء والطلاق والعتق والوكالة والوصية والرهن والدين والقرض
 والزينة والكفالة والجوالة والغنف تقبل ولو اختلفا في الجنابة والغصب والقتل والنكاح لا تقبل وفي البحر
 تفصيل فليراجع (ولا بد من الجري في شهادة الارث) يعني اذا ادعى الوارث عينا في يد انسان انها ميراث ابيه وشهدان
 هذه كانت لايه لا يقضي له حتى يجر الميراث حقيقة (بان يقول الشاهد مات وتزني ميراثا المدعى) او حكما كما اشار اليه
 بقوله (اومات) وهذا ملكه (اوقيله) ونصرفه اما ان قال انه كان لايه لا تقبل شهادته لعدم الجري حقيقة وحكما
 هذا عند الطرفين (خلافا لابي يوسف) فانه قال تقبل شهادته بلاجر لان ملك المورث ملك الوارث لمكون الوراثة
 خلافا لهذا الذي يعيب ويرد عليه قصارى الشهادة بالملك للمورث شهادة به للوارث ولهما ملك الوارث يتجدد
 في الايمان وان لم يتجدد في حق الدين ولو لهذا يجب الاستبراء على الوارث في الجارية الموروثة ويحل للوارث الغنى
 لا ما كان صدقة على المورث الفقير والتجديد يحتاج الى النقل لثلاثا يكون استحباب الحال مثبتا لكن يكتفى بالشهادة
 على قيام ملك المورث وقت الموت لثبوت الاشتغال بضرورة وكذا الشهادة على قيام يده لان الايدي عند الموت
 تنقلب يد ملك بواسطة الضمان اذا ظهر من حال المسبب في ذلك الوقت ان يسوى اسبابه وبين ما كان من الودائع
 والغصب فاذا لم بين فالظاهر من حاله ان ماقام يده ملكه فجعل اليد عند الموت دليل الملك كافي في الغنابة والدرر وقال
 صاحب النسخ ولا بد مع الجرم المذكور من بيان سبب الوراثة واذا شهدوا انه اخوه فلا بد من بيان انه اخوه لايه وانه
 او لاحدهما ولا بد من قول الشاهد لا وارث له غيره واوقال لا وارث له بارض كذا تقبل عنده خلافا لهما وذكروا اسم
 الميت ليس بشرط حتى لو شهدوا انه جده او ابيه ووارثه ولم يسم الميت تقبل بدون اسم الميت (فان قال) الشاهد
 (كان هذا الشئ) لابي المدعى اعارة من ذى اليد او اودعه اياه قبلت (الشهادة) (بلاجر) لان يد المستعير والمودع
 والمستأجر يد الميت فصار كانه شهد بان اياه مات والمزول في يده (وان شهد ان هذا الشئ كان في يد المدعى منذ كذا)
 والحال انه ليس في يده عند الدعوى ردت شهادتهما وعند ابى يوسف ماتها تقبل لان اليد مقصودة كالمالك (ولو شهدا
 انه كان ملكه قبلت) فكذا هذا وصار كالو شهدا بالاخذ من المدعى ووجه الظاهر وهو قول الطرفين ان الشهادة
 قامت بمجهول فان اليد متنوعة الى يد ملك وامانة وضمان فلا يملك القضاء بالشك بخلاف الاخذ لانه معلوم وحكمه
 معلوم وهو وجوب الرد وبخلاف الملك لانه معلوم غير مختلف وعن هذا قال وان شهدا انه كان ملكه قبلت شهادتهما
 لما (ولو اقر المدعى عليه انه كان في يد المدعى امر بالدفع اليه) اى الى المدعى لان الجهالة في المقر لا تمنع صحة
 الاقرار وكذا يؤمر بدفعه (لو شهدا باقراره) اى اقرار المدعى عليه (بذلك) اى بانه كان في يد المدعى لان الاقرار معلوم
 فنصح (الشهادة به) (باب الشهادة على الشهادة) (لا يخفى حسن تأخير شهادة الفروع عن الاصول) (تقبل) الشهادة
 على الشهادة استحسانا في جميع الحقوق كالاموال والوقف على الصحيح احياء له وصونا عن اند راسه والتعزير
 كافي في الجور في الاختيار وهذا رواية عن ابى يوسف وعن الامام انها لم تقبل وقضاء القاضي وكابه كافي في الجنابة (في غير
 حدود وروان) وصليته (تكررت) مرتين او مرات اى يجوز في درجات ثم قثم كما يجوز في درجة وكان القياس ان لا يجوز
 لان الشهادة عبادة بدنية والجنابة لا تجري فيها وجه الاستحسان ان الحاجة ماسة اليها اذ شاهد الاصل قد يجهز
 عن ادائها لبعض العوارض فلو لم يجوز لادى الى اتواء الحقوق ولهذا جوزت وان كثر اى وان بعدت لان فيها شبهة
 من حيث البدلية او من حيث ان فيها زيادة احتمال وقد اسكن الاحتراز عند يمس الشهود فلا تقبل فيما تدرى
 بالشبهات كالحدود والقصاص وعند الائمة الثلاثة تقبل فيما يسهل بها ايضا (وشروطها) اى لهذه الشهادة (تعدو
 حضور الاصل) اى اصل الشاهد على القضية لادائها باحد من الاسباب الثلاثة (بموت) اى بموت الاصل كافي في الهداية
 وغيرها لكن في القهستاني نقلا عن النهاية ان الاصل اذا مات لا تقبل شهادة فروع فشرط حيوة الاصل (او مرض) اى
 يكون من يضامر ضالا لا يتطبع به حضور مجلس القاضي وفيه استعارات تقبل اذا كان الاصل متحذرة وهى التي لا تخطأ
 الرجال ولو خرجت لفساد الحاجة او الحسام كافي في القنية وكذا اذا احبس الاصل في سجن والى واما في سجن القاضي فقيه
 خلاف كافي السراح فعلى هذا ان ذكر الثلاثة ليس بمحصص (لو سقر) شرعى في ظاهر الرواية وعليه التقوى لان جوازها
 عند الحاجة وانما تمس عند سجن الاصل وهذه الاشياء يتحقق العجز بلا ريب فلو كان الفروع بحيث لو حضر الاصل يحل
 الحكم لمكنه البيوت في منزله لم تقبل وعند اكثر المشايخ وهو قول الائمة الثلاثة تقبل وتعليق التقوى كافي في السراجية
 والمصبرات قالوا الاول احسن والثاني ارفع وعن محمد انه يجوز كيف ما كان ولو كان الاصل في المصر (و) شرط
 (ان يشهد من كل اصل اثنان) لان شهادة واحد على شهادة واحد اس من شهادة ثلاثة (لا) بشرط (تتأخر في)

(الشاهدين) بل يكفي الفرعان للاصلين فشهد رجلان على شهادة اصل واحد ثم شهد هذان الشاهدان على شهادة
 اصل آخر في حادثة واحدة تقبل عندنا لقول على رضى الله عنه لا يجوز على شهادة رجل الاشهادة رجلين ذكره
 مطلقا من غير تقييد بالتفاير ولم يرد غيره خلافا فحل محل الاجاع خلافا للشافعي بل لا بد عنده ان يكون شهود
 الفرع اربعة لان كل فرعين قاما مقام اصل واحد فصارا كالمرايين وذكر في الكثر ان شهد رجلان على شهادة
 شاهدين انتهى وظاهره ان يكون ذلك شرطا فلا تقبل شهادة النساء على الشهادة كما قاله المقدسي في الحاوى
 وليس كذلك بل هو شهود وما وقع في الكثر اتفاق لانه يجوز ان يشهد عليها رجل وامرأتان لتمام النصاب وكذا
 لا يشترط ان يكون المشهود على شهادته رجلا لان المرأة ايضا ان تشهد على شهادتها رجلين او رجلا وامرأتين
 ويشترط ان يشهد على شهادة كل امرأة نصاب الشهادة كافي التبيين وغيره (وصفتها) اى الشهادة على الشهادة
 (ان يقول) الشاهد (الاصل) اى اصل كل من الفريقين عند التحميل مخاطبا للفرع (اشهد) عند الحاجة امر
 من الثلاث فلو اشهد رجلا وهناك رجل يسمعه لم يجز له ان يشهد (على شهادتي) فلو لم يذكره لم يجز خلافا
 لابي يوسف فانه معلوم كافي المحيط (اى اشهد بكذا) اى بان فلان بن فلان اقر عندى له بالف درهم
 والجملة بدل من الجور قيد بقوله على شهادتي لانه اوقال اشهد على بذلك لم يجز له الشهادة وقيد بعلى لانه لو قال
 بشهادتي لم يجز له كافي التبيين قيد بالشهادة على الشهادة لان الشهادة بقضاء القاضي صحيحة وان لم يشهد (هما)
 القاضي عليه وذكر في الخلاصة اختلافا بين الامام وابي يوسف فيما اذا سمعاه في غير مجلس القضاء وأشار بعدم
 اشتراط قبوله الى ان سكوت الفرع عند تحمله يكفي لكن لو قال لا قبل ينفي ان لا يصير شاهدا كافي القنية ولا ينفي
 ان يشهد الشاهد على شهادة من ليس بعدل عنده (ويقول) الشاهد (الفرع عند الاداء اشهد) على صيغة المتكلم
 (ان فلانا اشهدني) ماض من الافعال (على شهادته بكذا وقال لى اشهد) امر من الثلاث (على شهادتي به) اى بكذا
 لانه لا بد من شهادة الفرع وذكر الفرع شهادة الاصل وذكر التحميل واما لفظ الطول من هذا بان يقول الاصل اشهد
 بكذا اوانا اشهدك على شهادتي فاشهد على شهادتي ويقول الفرع عند القاضي وقت الاداء اشهدان فلانا يشهدان لفلان
 على فلان كذا واشهدني على شهادته وامرني بان اشهد على شهادته انا اشهد على شهادته واقصر منه بان يقول الاصل
 اشهد على شهادتي بكذا ويقول الفرع اشهد على شهادة فلان بكذا ذكره محمد في السير الكبير وهو مختار الفقيه ابى جعفر
 وابى الليث والامام السرخسي وهو اسهل وايسر لكن المص اختارا لا وسط لما قالوا لخير الامور واسطها (ويصح تعديل
 الفرع اصله) وهذا ظاهر الرواية وهو الصحيح كافي في البحر لان الفرع ناقل عبارة الاصل الى مجلس القاضي فبالنقل يشهد
 حكم النيابة فيصير اجنبيا فيصح تعديله والمراد ان الفروع معروفون بالعدالة عند القاضي فعدلوا الاصول
 وان لم يعرفهم بها فلا بد من تعديلهم وتعديل اصولهم كافي في المنع وفيه اعاء الى انه يجب ان يكون الاصل عدلا
 فلو خرس او فسق او عوى او ارتد لم تقبل شهادة فروع كافي في الخزانة والى انه لو غاب كذا سنة ولم يعلم بقاؤه على عدالته
 قبلت شهادة فروع ان كان الاصل رجلا مشهورا كافي في الذخيرة (و) يصح تعديل (احد الشاهدين) الفرع من الذي
 هو عدل عند القاضي الفرع (الآخر) الذي لم تعلم عدالته لانه من اهل التزكية وقبل لا تقبل لانه انما يعدل ليصير مقبول
 الشهادة وهى منفعة لنفسه فيتهم ولا يخفى انه ممن عن السابق وشامل لتعديل الاصل فروع اذا حضر وقد صح
 ذلك كافي في القهستاني (فان سكت) اى الفرع (عنه) اى عن تعديل الاصل (جاز ونظر) اى نظر القاضي (في حاله)
 اى حال الاصل كما لو حضر الاصل بنفسه ويسئل عن عدالة الاصل غير الفرع لكون الاصل مستورا وان ثبتت
 عدالته تقبل شهادة فروع (عند ابى يوسف) وهو المختار لان الواجب على الفرع هو النقل لا التعديل اذ يخفى عليه
 عدالته (وقال محمد ترد شهادته) لانه لا شهادة الا بالعدالة واذا لم يعرف الفرع عدالة الاصل لا يجوز نقله فترد
 شهادة الفرع على شهادته (وتبطل شهادة الفرع) قبل الحكم (بانكار الاصل الشهادة) اى الاشهاد بان قالوا لم نشهدهم
 على شهادتنا فاقوا او غابوا ثم شهد الفروع لم تقبل لان التحمل لم يثبت للعارض بين الخبرين وتقرر الاصل
 على شهادته شرط لصحتها بخلاف ما لو اشهد على شهادته ثم نهاه عنها لم يصح نفيه كافي في التوير قيد بالانكار
 لانه لو سئل فسكت لم يبطل الاشهاد وقيدنا بقبول الحكم لانه لو انكر بعد الحكم لم يبطل لما قال يعقوب باشا
 في حاشيته ومراده من بطلان شهادة الفروع عدم قبولها واما الحكم الواقع قبل الانكار فلا يبطل (وان شهدا
 على شهادة شين على فلانة بنت فلان فلا يثبت) انها اقرت لفلان بكذا (وقالا) اى الفرعان (اخبرنا) اى الاصلان
 (انما يعرفانها) اى القلائد (وحاء المدعى بامرأة) مكررة (لم يدريا) الفرعان (انها) اى هذه المرأة (هى) اى العلاءة
 (ام لا قبل له) اى قال القاضي للمدعى قدمت لك الحق على فلانة بنت فلان فلا يثبت وهذا لا ينافي كلام الاصول

كانت خلا وقولهما لا تدرى اهي هذه ام لا يوجب جرحا في الشهادة لانهما لم يعرفاها فقد عر فيها الاصول
 لانها غير تامة لكونها عامة اذ عدد دهم لا يخصى ولذا قال له (هات شاهدين انها هي) لان التعريف
 بالنسبة قد تحقق بشهادتهما والمدعى يدعى ان تلك النسبة للحاضرة وهي منكرة فلا بد من اثبات انها لها
 (وكذا في نقل الشهادة) وهو كالمبايع الى القاضي لانه في معنى الشهادة على الشهادة الا ان القاضي لكامل ديانت
 وفور ولا يتغير بالنقل وانما صورها في المرأة مع ان الحكم كذلك لغلبة عدم المعرفة في المرأة (فان قالوا)
 اى الشاهدان (فيها) اى في الشهادة والنقل فلانة بنت فلان (التيمة لا يجوز) قولهما لان مثل هذه النسبة
 غير تامة في التعريف لكونها عامة مع كونها في امرأة (حتى ينسبها الى قبيلة) وهي القبيلة الخاصة يعنى
 عند عدم ذكر الجدة وهذا لان التعريف لا بد منه في هذا ولا يحصل بالنسبة العامة كالنسبة الى بنى تميم فقط لانهم
 قائل كثير لا يخصى عدد دهم ويحصل بالنسبة الى القبيلة الخاصة (والتعريف يتم بذكر الجدة او القبيلة
 او بنسبة خاصة) ثم يبينها بقوله (والنسبة الى المصر او المحلة الكبيرة عامة والى السكة الصغيرة خاصة) وفي البحر
 والحاصل ان التعريف بالاشارة الى الحاضر وفي القسائب لا بد من ذكر الاسم والنسب والنسبة الى الاب لا تكفى
 عند الطرفين ولا بد من ذكر الجدة خلافا للشاق فان لم ينسب الى الجدة ونسب الى الاب الاعلى كتميمى او بخارى
 والى الحرفة لال القبيلة والجدة لا يكتفى عند الامام وعندهما ان معروفا بالصناعة يكتفى وان نسبها الى زوجها يكتفى
 والمق الاعلام وعامة فيه فليطالع (*) باب الرجوع عن الشهادة (*) وجه المناسبة لما قبله وتأخير عنه ظاهر
 لان الرجوع عن الشهادة يقتضى سبق وجودها وهو امر مشروع مرغوب فيه ديانة لان فيه خلاصا عن عقاب
 الكبيرة وتريح بالباب تيمنا للكهنة مخالفا للهداية اذ ليس له ابواب متعددة وهو ان كان رفع الشهادة لكتمد اخل تحتها
 كدخول التواقض في الطهارة قبل ركنه قول الشاهد رجعت عما شهدت به او شهدت بزور فيما شهدت به
 او كذبت في شهادتي فلما انكرها لم يكن رجوعا بشرطه ان يكون عند القاضي وعن هذا قال (لا يصح الرجوع
 عنها) اى عن الشهادة (الا عند قاض) سواء كان هو القاضي الاول او غيره لان الشهادة تختص بمجلس فمجلس
 الرجوع بما تختص به الشهادة وهو مجلس القاضي (فلو ادعى المشهود عليه رجوعهما) اى رجوع الشاهدين
 (عند غيره اى عند غير القاضي) (لا يخلقان) اى الشاهدان اذا اراد المشهود عليه التحليف (ولا يقبل برهانه) اى برهان
 المشهود عليه (عليه) اى على رجوعهما لانه ادعى رجوعا باطلا (بخلاف ما وادعى) المشهود عليه (وقوعه)
 اى وقوع الرجوع (عند قاض) آخر غير الذى كان قاضى بالحق (وتضمنه عطف على قوله وقوعه) اى تضمن
 القاضي المال (ايهما) اى الشاهدين واقام بينة تقبل بينته ويحلفان ان انكر الان السبب صحيح كما اوفر عند القاضي
 انه رجوع عند غير القاضي فانه صحيح وان اقر برجوع بطلانه يجعل ان شاء الحال كافي للمخ وفي المحيط ولو ادعى
 رجوعهما عند القاضي ولم يدع القضاء بالرجوع والضمان لا تسع منه البينة ولا يخلف عليه لان الرجوع
 لا يصح ولا يصبر موجبا للضمان بالاتصال القضاء فان (رجعا) اى الشاهدان عن الشهادة (قبل الحكم لا يحكم)
 القاضي بشهادتهما اذ لا قضاء بكلام متناقض ولا ضمان عليهما لعدم الاتفاق لكن يعز الشاهد واطلاقه
 شامل لما لورجعا عن بعضهما كالوشهد ابدا رويها او بانان وولدها ثم رجعا في البناء والولد لم يحكم بالاصل
 لان الشاهد فسق نفسه وشهادة القاسق ترد كافي جامع الفصولين (وان رجعا بعده) اى بعد الحكم (لا ينقض)
 القاضي حكمه لان الكلام الاول قدنا كد بالقضاء فلا يناقضه الثاني واطلاقه شامل لما اذا كان الشاهد وقت
 الرجوع مثل ما شهد في العدالة اودونه او افضل منه كافي اكثر المعبران لكن في خزانة المفتين معرزا الى المحيط
 ان كان الرجوع بعد القضاء ينظر الى حال الراجع فان كان حاله عند الرجوع افضل من حاله وقت الشهادة
 في العدالة صح رجوعه في حق نفسه وفي حق غيره حتى وجب عليه التعزير وينقض القضاء ويرد المال
 على المشهود عليه وان كان حاله عند الرجوع مثل حاله عند الشهادة في العدالة اودونه وجب عليه التعزير
 ولا ينقض القضاء ولا يرد المشهود به على المشهود عليه ولا يجب الضمان على الشاهد انتهى قال صاحب البحر
 وهو غير صحيح عند اهل المذهب لخالفه ما نقلوه من وجوب الضمان على الشاهد اذا رجع بعد الحكم وفي هذا
 التفصيل عدم تضمنه مطلقا مع انه في نقله مناقض لانه قال اول الباب بالضمان موافقا للمذهب انتهى لكن
 في الخلاصة مثل ما في الخزانة لكنه قال وهذا قول الامام الاول وهو قول استاده جاد ثم رجع عن هذا القول
 وقال لا يصح رجوعه في حق غيره على كل حال حتى لا ينقض القضاء ولا يرد به على المشهود عليه وهو قولهما انتهى
 فعلى هذا ما قاله صاحب البحر من انه غير صحيح عند المذهب ليس بسديد بل الصواب ان يقول هو رجوع عنه

تأمل (وضنا) اى الشاهدان الراجعان للمشهود عليه (ما اتلفا بها اى بالشهادة لا قرار همتا على انفسهما
 بالضمان وقال الشافعي لا يضمنان لانه لا عبرة بالنسب عند وجود المباشرة قلنا تعذر ايجاب الضمان على المباشر
 وهو القاضي لانه كالجأ الى القضاء وفي ايجابه صرف الناس عن تقلده وتعذر استيفاء من المدعى لان الحكم
 ماض فاعتبر بالنسب وانما يضمنان (اذا قبض المدعى بدعاه دينا كان او ضمنا) لان الاتفاق بالقبض يتحقق ولانه
 لا مماثلة بين اخذ العين والزلم الدين وقد تبع المص الكثر والهداية في تقييده وهو مختار السرخسي وصاحب
 المجموع وخالف أصحاب الفتاوى في اطلاقهم وقد صرح في الخلاصة والبرازية وغيرهما بالضمان بعد القضاء
 قبض المدعى المال او قالوا وعليه الفتوى وفي الخلاصة انه قول الامام الآخر وهو قولهما انتهى وظهره
 ان اشتراط القبض مرجوع عنه كافي بالبحر وفرق شيخ الاسلام بين العين والدين فقال ان كان المشهود به
 عينا فللمشهود عليه ان يضمن الشاهد بعد الرجوع وان لم يقبضها المدعى وان كان دينا فليس له ذلك حتى
 يقبضه وفي البحر تفصيل عدم انحصار تضمن الشاهد في رجوعه فليراجع (فان رجع احدهما) اى احد
 الشاهدين عن شهادته في دعوى حق بعد القضاء (ضمن) الراجع (نصفا) اذ بشارة كل منهما يقوم نصف
 الحجة فيبقى احدهما على الشهادة تبقى الحجة في النصف فيجب على الراجع ضمان ما لم تبقى الحجة فيه وهو النصف
 وعن هذا قال (والعبرة) في باب الضمان لمن (بق) من الشهود وعند الأئمة الثلاثة العبرة لمن رجع الا في رواية عنهم
 (لان رجوع) هذا هو الاصل فان بقي اثنان بقي كل الحق وان بقي واحد بقي النصف كما مر آنفا ولذا فرغ عليه المسائل فقال
 (فان شهد ثلاثة رجال بحق) (ورجع) واحد عن شهادته (لا يضمن) الراجع شيئا لبقاء نصاب الشهادة (فان رجع آخر)
 بعد رجوع واحد من الثلاثة فعلى هذا ان القاء في قوله فان رجع تعقيبية (ضمننا) اى الراجعان (نصفا) من المقبوض
 لبقاء نصف نصاب الشهادة وهو واحد من ثلاثة فيبقى نصف الحق فان قيل ينبغي ان يضمن الراجع الثاني فقط
 لان التلف اضيق اليه اوجب بان التلف مضاف الى المجموع لانه عند رجوع الاول لم يظهر اثره لما بقا
 الشاهدين فلا زال ذلك المانع برجوع آخر نظرا لانه (وان شهد رجل وامرأتان فرجعت واحدة) (ضمنت)
 الراجعة (ربعا) بالايجاع لبقاء ثلاثة ارباع الحق ببقاء رجل وامرأة (وان رجعتا) اى المرأتان (ضمنتا نصفا) لبقاء
 نصف الحق ببقاء الرجل (وان شهد رجل وعشر نسوة فرجع ثمان) (ضمن) (لا يضمن) على صيغة الجمع المؤنث
 الغائبة شيئا لبقاء النصاب وهو رجل وامرأتان من العشر فان رجعت امرأة اخرى بعد رجوع الثمان من العشر
 (ضمن) النسوة (السعر بعا) لبقاء ثلاثة ارباع الحق ببقاء رجل وامرأة (وان رجعت النسوة العشر) دون الرجل
 ضمن صيغة جمع مؤنث غائبة (نصفا) بالايجاع لبقاء نصف الحق ببقاء الرجل قبل ينبغي ان يقول وان رجعت
 في المحلين وكذا في قوله وضمن التسع ينبغي ان يقول وضمنت فتقول يجوز في مثله لان الله تعالى في قصة يوسف
 عليه السلام وقال نسوة ووجهه بين في التفسير فليطالع (وان رجعت الكل) اى الرجل والنساء (فعلى الرجل سدس)
 اى سدس الحق (وعليه) اى على النساء (خمس اسداس) عند الامام لان كل امرأتين قامت مقام رجل واحد
 فعشر نسوة كخمس من الرجال كالوشهد ستة رجال ثم رجعوا فان الضمان عليهم يكون اسداسا فعلى الرجل
 غرم السدس هو خمسة اثنان من العشر وعليهن غرم خمسة اسداس (وعندهما عليه) اى على الرجل نصف
 (وعليه) اى على النساء (نصف) لان العشر من النساء يقمن مقام رجل واحد فيكون نصف النصاب كان الرجل
 الواحد يكون نصف النصاب ولهذا لا تقبل شهادتهن الا بانضمام رجل فيكون الغرم على المناصفة وفي التبيين
 نقلا عن المحيط لورجع الرجل وثمان نسوة منهن فعلى الرجل نصف الحق ولا شيء على النسوة لانه وان كثرن يقمن
 مقام رجل واحد وقد بقي من النساء من ثبت بشهادتهن نصف الحق فيجعل الراجعات كانهن لم يشهدن ثم قال
 وهذا سهو بل يجب ان يكون النصف اثنا عشر ساعة وعندهما انصافا وذكر الاسيحي عقيب هذه المسئلة اختلافا
 كان النصف بينهما اثنا عشر ساعة وان كان كما قال لم يجب عليها شيء انتهى لكن ذكر الاسيحي عقيب هذه المسئلة اختلافا
 لانه قال لو شهد رجل وثلاث نسوة فقضى به ثم رجع رجل وامرأة ضمن الرجل نصف المال ولم يضمن المرأشيتا
 في قولهما وفي قياس قول الامام نصف المال اثنا عشر ساعة على الرجل وثلاثة على المرأة انتهى فعلى هذا ما ظهر ان صاحب
 المحيط اختار قولهما فلا سهو تدبر (وان شهد رجلان وامرأة ورجعوا فالغرم على الرجلين خاصة) لان الواحدة
 ليست بشهادة بل هي بعض الشاهد فلا يضاف اليه الحكم (ولا يضمن راجع شهد بنكاح بمهر مسمى عليها
 اى على المرأة) (او عليه) اى على الزوج الاصل ان المشهود به ان لم يكن مالا بان كان قصاصا او نكاحا او نحوها
 لم يضمن الشهود عندنا خلافا للشافعي وان كان مالا فان كان الاتفاق بعوض يعادله فلا ضمان على الشاهد

لان الاتلاف بعوض كلا اتلاف وان كان بعوض لا يصاد له فبغير العوض لاضمان بل فيما وراءه وان كان الاتلاف بلا عوض اصلا وجب ضمان الكل اذا تقرر هذا فنقول ادعى رجل على امرأة نكاحا وهي جاحدة واقام على ذلك بينه فقضى بالنكاح ثم رجعا عن شهادتهما لم يضمن لهما شيئا سواء كان المسمى مقدارا مهر مثلها او اكثر اوقل لانها وان اتلفا البضع عليها بعوض لا يبدله لكن البضع لا يتقوم على التلف وانما يتقوم على التملك ضرورة التملك فان ضمان الاتلاف يقدر بالنكاح ولا يمتثل به البضع والمال واما عند دخوله في ملك الزوج فقد صار متقوما اظهرا لخطره كافي الدرر (الامازاد على مهر المثل) يعني ان كان مهر مثلها مثل المسمى او اكثر لم يضمن شيئا لانها اوجبا المهر عليه بعوض يبدله او يزيد عليه وهو البضع لانه عند الدخول في ملك الزوج متقوم وقد بينا ان الاتلاف بعوض يبدله لا يوجب الضمان وان كان مهر مثلها اقل من المسمى ضمانا لزيادة الزوج لانها اتلفا قدر الزيادة بلا عوض وكذا لو شهدا عليها بقبض المهر او بعضه ثم رجعا بعد القضاء ضمانا لهما (و) لا يضمن (من شهد بطلاق بعد الدخول) لان المهر تاكيد بالدخول فلا اتلاف (و) يضمن في الطلاق قبل الدخول نصف المهر (ان كان مسمى او النعمة ان لم يكن مسمى) لانها اكدا ضمانا على شرف السقوط الا ترى انها لو طاعت ابن الزوج او اردت سقط المهر ولان الفرقة قبل الدخول في معنى الفسخ فيوجب سقوط جميع المهر ثم يجب نصف المهر ابتداء بطريق النعمة وكان واجبا بشهادتهما كافي الهداية والتعليل الاول للمتقدمين والثاني للتأخرين وفي البحر تفصيل فليراجع وفي التنوير ولو شهدا انه طلقها ثلثا وآخران انه طلقها واحدة قبل الدخول ثم رجعا قضيا نصف المهر على شهود الثلاثة لا غير ولو كان ذلك بعده طي او خلوة فلا ضمان على احد (وفي البيع) يضمن (ما نقص عن قيمة المبيع) وفي النكح ولو شهدا على البائع به بمثل القيمة او اكثر فلا ضمان لانه اتلاف بعوض وان شهدا باقل من قيمته ضمانا نقصان لانه بغير عوض ولو شهدا على المشتري فلا ضمان لو شهدا بشراؤه بمثل القيمة او اقل وان كان باكثر ضمانا ما زاد عليها كذا صرحوا فعلى هذا الوفاة ولا في البيع الامانة من قيمة المبيع ان ادعى المشتري ولا في البيع الامازاد على القيمة من الثمن ان ادعى البائع كافي الفرر لكان اظهر واولى تدبر وفي التنوير ولو شهدا على البائع بالبائع بالعين الى سنة وقيمتها الف فان شاء ضمن الشهود قيمته حالا وان شاء اخذ المشتري الى سنة واياما اختار برئ الآخر (وفي العتق) يضمن (القيمة) يعني اذا شهدا على عتق عبد ثم رجعا ضمانا قيمة العبد مطلقا اى سواء كانا موسرين او معسرين لان اتلافهما ماله العبد عليه من غير عوض ولا يحول الولاء اليهما بالضمان لان العتق لا يحتمل الفسخ فلا يتحول بالضرورة اذ الولاء لمن اعنى اطلق العتق فانصرف الى العتق بلا مال فلو شهدا انه عتق عبده على خمسمائة وقيمتها الف فقضى ثم رجعا ان شاء ضمن الشاهدان الف ورجعا على العبد بمخمسمائة وولاء العبد للولى كافي البحر وفي التنوير وفي التدبير ضمانا ما نقصه وفي الكتابة يضمنان قيمته ولا يعتق حتى يؤدي ما عليه اليهما وما في القمح من ان الولاء للذين شهدوا عليه بالكتابة سهو والصواب للذي كاتبه كافي البحر وفي الاستيلاء يضمنان نقصان قيمة الامه فان مات المولى حقت وضمن الشاهدان قيمتها للورثة (وفي القصاص) يضمن (الدية فقط) يعني اذا شهدا ان زيدا قتل بكرا فاقتس زيدا ثم رجعا نجب الدية عندنا لا القصاص لان القتل وجد باختيار الولي لانه ليس بمنظرة لاقتراره على العفو ايضا ولم يكونا سببا بالقتل فلرايحة السببية وقعت الشبهة وهي مانعة عن القود لاعن الدية لان المال يثبت مع الشبهة بخلاف المكره لانه مباشر فيه فيكون سببا يضاف اليه القتل فيقتص وعند الشافعي يقتصان لوجود القتل تسببا كالمكره (ويضمن الفرع ان رجعا) اى يضمن شهود الفرع بالرجوع عن شهادتهم لان الشهادة في مجلس القضاء صدرت منهم وكان التلف مضافا اليهم (لا الاصل ان قال الاصل ما شهدته) اى الفرع (على شهادتي) اى لا يضمن شهود الاصل بعد الحكم بقولهم لم نسند الفرع على شهادتنا بالايجاب لان الحكم لم يضاف اليهم بل الى الفرع ولا يبطل القضاء بعد الحكم للتعارض بين الخبرين فصار كرجوع الشاهد (ولو قال الاصل (اشهدته) اى الفرع (وغلطت ضمن عند محمد) لان الفرع نقلوا شهادة الاصل فكان الاصل حاضر وشهد عند مجلس القاضي ثم رجعا (لا) يضمن (عندهما) لان الحكم لم يقع بشهادة الاصل بل بشهادة الفرع وقوله غلطت اتفاقا اذ لو قال رجعت عنها فلا ضمان ايضا عندهما (وان رجعا الاصل والفرع) جميعا بعد الحكم (ضمن الفرع فقط) عند الشيخين لان الاتلاف يحصل بعد القضاء والقضاء بشهادة الفرع فيضاف التلف اليه بعد رجوعه والضمان على التلف (وعند محمد يضمن الشهود عليه اى الفرع) من الاصل والفرع (شاء) اى ان الشهود عليه يخير بين تضمين الفرع والاصل عنده لان القضاء وقع بشهادة الفرع من وجهه وبشهادة الاصل من وجهه فيخير بينهما والمتاخران ولا يجمع بينهما في التضمين (وقول الفرع كذب) فعل ماض (اصلى)

(او غلط ليس بسى) يعنى بعد الحكم بشهادتهم لان ما مضى من القضاء لا ينقض بقولهم ولا يجب الضمان عليهم لانهم ما رجعوا عن شهادتهم انما شهدوا على غيرهم بالرجوع (وان رجعا المولى عن التركة ضمن) اى ضمن المولى بالرجوع عن التركة الشاهد بعد ان زكاه عند الامام لان قبول الشهادة عند القاضي بالتركة يكون علة لعله معنى فيضاف الحكم الى علة العلة (خلافا لهما) فان عندهما لا ضمان على المزين لانهم انشأوا على الشهود فصاروا كشهود الاحصان والخلاف فيما اذا قالوا نعمنا او علمنا ان الشهود عبيد ومع ذلك زكناهم اما اذا قال المولى اخطأت فيها فلا ضمان اجاعا كافي البحر وغيره فعلى هذا لو قيد مع علمه بكونهم عبيدا لكان اولى وقيل الخلاف فيما اذا اخبر المولى بالحرية بان قالوا انهم احرار اما اذا قالوا هم عدول فبانو عبيدا لا يضمنون اجاعا لان العبد قد يكون عدلا (ولا يضمن شاهد الاحصان رجوعه) لانه شرط محض فلا يضاف الحكم اليه (ولو رجعا شاهد البين وشاهد الشرط ضمن شاهد البين خاصة) يعنى اذا شهدا انه علق عتق عبده بشرط وشهدا الاخران ان الشرط الذى علق به العتق وجد فحكم الحاكم به ثم رجعا جميعهم يضمن شهود البين قيمة العبد لانهم اثبتوا العلة وهو قوله اثبت حرولا يضمن شهود الشرط لان الشرط كان مانعا وهم اثبتوا زوال المانع والحكم يضاف الى العلة لالى زوال المانع (ولو رجعا شاهد الشرط وحده اختلف المشايخ) قال بعضهم يضمن شاهد الشرط والصحيح ان شهود الشرط لا يضمنون بحال نص عليه في الزبادات واليه مال الشمس الاثمة السرخسي والى الاول مال فخر الاسلام على البردوى كافي التبيين وغيره (ومن علم انه شهد زورا) بان اقر على نفسه انه شهد زورا او شهد بقتل رجل او موته بخلافه او شهد برؤية الهلال فضمن ثلاثون يوما ولو لم يست بالسماء علة ولم ير الهلال (يشهر فقط ولا يعزى) عند الامام وعليه الفتوى كافي السراجية (وعندهما يوجب ضربا ويحبس) وفي الكافي اعلم ان شاهد الزور يعزى اجاعا اتصل القضاء بشهادته ولا لانه ارتكب كبيرة لتصل ضررها بمسئلاتهم اختلفوا في كيفية تعزيره فقال الامام تعزيره شهيرو فقط وقال الاضراب ويحبس وهو قول الشافعي لان عمر رضى الله عنه ضرب شاهد الزور بعين سوطا وسخم وجهه وله ان شريح القاضي في زمن عمر رضى الله عنهم كان يشهر بان يعيشه الى سوقه اولى قومه لافشاء قبا حته وهذا الشهر لا ينفى على الصحابة رضوان الله عليهم ولم ينكر عليه احد منهم فخل محل الاجاع وكان هذا من الامام احتجاجا باجاع الصحابة لا تقليد الشريح لانه لا يرى تقليد التابعي وحديث عمر رضى الله عنه يحول على السياسة بدلالة التبليغ الى اربعين والتسخيم (*) كتاب الوكالة (*) مناسبتها للشهادة من حيث ان الانسان يحتاج في معاشه الى التعاضد والشهادة منه فكذا الوكالة وهي لغة بفتح الواو وكسرهما اسم للتوكيل من وكله بكذا اذا فوض اليه الامر فيكون الوكيل بمعنى المفعول لانه موكول اليه الامر وقبل هي الحفظ ومنه الوكيل في اسم الله تعالى فيكون بمعنى فاعل والتوكيل صحيح بالكتاب والسنة والاجاع وشرا (هى) اى الوكالة (اقامة الغير مقام نفسه في التصرف) والمراد بالتصرف ان يكون معلوما لانه اذا لم يكن معلوما ثبت ادنى التصرفات وهو الحفظ فيما اذ قال وكلتك بمالى فلو قال في تصرف جائز معلوم لكان اولى لان التصرف مطلقا يشمل الجائر والمعلوم وغيرهما كما في البيع لكن يمكن ان يجاب عنه بان اللام لا عهد فلا حاجة الى زيادة تدبر (وشروطها) اى الوكالة (كون الموكل) اسم فاعل (من يملك التصرف) لان الوكيل يستفيد ولاية التصرف من الموكل فلا بد للمفيد من ان يملكه ويقدره قبل هذا على قواها واما على قوله فالشرط ان يكون التوكيل حاصلًا بما يملكه الوكيل فكون الموكل مالكا لذلك التصرف الذى وكل به الوكيل ليس بشرط اذ يجوز توكيل المسلم ذميا ببيع الخمر والخنزير عنده مع ان المسلم لا يملك هذا التصرف بنفسه انتهى لكن الشرط ان يكون الموكل مالكا للتصرف نظرا الى اصل التصرف وقادر عليه وان امتنع في بعض الاشياء بعارض انتهى فلا يلزم ما قيل تدبر (وشروطها ايضا كون (الوكيل) ممن (يعقد العقد) ويعرف ان البيع سالب للمبيع وجالب للثمن والشراء على عكسه ويعرف الغبن الفاحش والبسير كافي اكثر المعنيات وقال يعقوب ياشا وهو مشكل لانهم اتفقوا على ان توكيل العاقل صحيح وفرق الغبن البسيط من الفاحش مما لا يطلع عليه احد الا بعد الاشتغال بعم الفقه فلا وجه لاشتراطه في صحة التوكيل انتهى لكن المراد من الصبي العاقل هو المبرم مطلقا فلا يرد تدبر (ويقصده) اى يقصد الوكيل ثبوت حكم العقد وحصول الرجحان حتى لو تصرف في البيع بطريق الهرل فلا يقع عن الموكل كافي اكثر الكتب لكن ليس فيما نحن فيه لان الكلام في صحة الوكالة لا في صحة بيع الوكيل وعدمه وعدم وقوعه عن الموكل ولذا ترك في الكبر الا ان يقال قوله يقصده تأكيد لقوله يعقل والعطف عطف تسمية لانه بالقصد يعلم كمال العقل تدبر وفيه رمل الى ان المعنوية يصلح ان يكون وكلا لانه يعتله ويقصده وان لم يرجح المصلحة على المفسدة والى ان علم الوكيل بالوكالة لم يضرط خلافا لمحمد

فلو وكل بيع عبده وطلاق امرأته ففعل الوكيل قبل العلم جاز خلافا له كافي القهستاني نقلا عن المحيط ثم فرعه بقوله
(فصح توكل الحر البالغ) ينبغي ان يقيد بالعقل ليجوز عن المجنون لما في التور فلا يصح توكل مجنون وصبي لا يعقل
مطلقا وصبي يعقل بخوط طلاق وعناق وهبة وصدقة من التصرفات الصادرة وصح توكله بما يتفقه بلاذن وليه
كقبول الهبة وبما تردد بين ضرر ونفع كبيع واجارة ان مأذونا والوقوف على اجازة وليه (او المأذون) والمراد
بالمأذون الصبي العاقل الذي اذنه الولي والعبد الذي اذنه المولى اى يصح توكل كل منهما (حرا) مفعول توكل
(بالغا ومأذونا) لان الموكل مالك للتصرف والوكيل اهل له (او) توكلهما (صبي عاقل او عبدا مجبورين) قيد
للصبي والعبد لان الصبي اهل للعبارة حتى ينفذ تصرفه باذن الولي فكذا العبد حتى يصح طلاقه واقراره في الحدود
والقصاص ولكن لا يرجع حقوق العقد اليهما بل الى موكلهما اذا يصح منهما التزام العهدة فالصبي لقصور الاهلية
والعبد لحق المولى بخلاف المأذونين بحيث تلزمهما العهدة استحسانا وفي النسخة وعن ابي يوسف ان المشتري
اذا لم يبيع بحال البايع ثم علم انه صبي مجبور او عبدا مجبورا لم يجز له خيار الفسخ وان كان مأذونين لزمهما البين ورجعابه
على الامر استحسانا (بكل ما) موصوفة اولى من الموصولة والظرف للتوكيل اى صح التوكيل لكل عقد (يعقده هو)
اى الموكل (بنفسه) اى مبيدا بنفسه او بولاية نفسه عن الغير كالمبيع والهبة والصدقة والوديعة وغيرها لان
الانسان قد يجز عن المباشرة بنفسه فيحتاج الى توكيل غيره فلا بد من جوازه دفعا لحاجته وفي القهستاني ولا يشك
بتوكيل المسلم والذي ذميا او مسلما ببيع الحر او شرائها والتوكيل ببيع السلم والاستقراض كما ظن فان الكفالة كافية
للاولين والثالث مستثنى بقرينة الاقوال والرابع مختلف فيه انتهى ويمكن دفعه بوجه آخر كما بين انفا وصح التوكيل
(بايفاء كل حق وباستيفائه لان الموكل) قد لا يهتدى الى طريق الايفاء والاستيفاء فيحتاج الى التوكيل بالضرورة والمراد
بالايفاء دفع ما عليه وبالاستيفاء القبض (الا في حد) ككفوف او كسرقة (وقود) اى لا يصح التوكيل باستيفائها
(مع غيبة الموكل) عن المجلس كما اذا قال الموكل وجب لي على فلان حدا وقصاص في النفس او الطرف فوكلتك
ان تطلبه منه فقبل فان استيفائها بدون حضور الموكل باطل لسقوطها بالشبهة وعند حضوره يجوز اجاها وانما قلنا
لا يصح التوكيل باستيفائها لانه صح التوكيل بانباتها وقال ابو يوسف لا يجوز التوكيل بانباتها وقول محمد مضطرب
والاظهر انه مع الامام في نفس التوكيل وكذا الخلاف في التوكيل بالجواب من جانب من له الحد والقصاص وفي شرح
الطحاوي صح التوكيل باستيفاء التعزير وعند الائمة الثلاثة يصح في القود وان غاب الموكل الا في رواية عن احمد وقول
من الشافعي (و) يصح التوكيل (بالخصومة في كل حق) لان كل احد لا يهتدى الى وجوه الخصومات فيحتاج
الى التوكيل بالضرورة (بشرط رضى الخصم) فلورضى قبل سماع الحاكم الدعوى ثم رجع جاز رجوعه وان بعد لا
وفي العناية اختلف الفقهاء في جواز التوكيل بالخصومة بدون رضى الخصم قال الامام لا يجوز التوكيل بالخصومة
الا برضى الخصم سواء كان الموكل هو المدعى او المدعى عليه وقال المجوز بغير رضى الخصم وهو قول الشافعي لكن
في الهداية والظاهرية وغيرهما لا خلاف في الجواز انما الخلاف في لزوم وهو الصحيح وعن هذا (قال للزومها)
فعند الامام لا يلزم التوكيل بل ارضى الخصم فترد الوكالة برد الخصم (الا ان يكون الموكل مريضا لا يمكنه) مع وجود
المرض (حضور مجلس الحاكم) وكذا لا يحسن الدعوى (او غائبا مسافة سفر) اى مدة ثلاثة ايام فصاعدا او مريدا للسفر
يعنى اذا قال انا اريد السفر يلزم منه التوكيل بل ارضى الخصم طالبا كان الموكل او مطلوبا فلا ترد برد الخصم لانه لو لم
يلزم يلحقه الحرج بالانقطاع عن مصالحه لكن لا يصدق بمجرد قوله بل ينظر القاضي في حاله وعدة سفره او يسأل
عن رفقائه (او) يكون الموكل امرأة (مختدرة غير معتادة الخروج الى مجلس الحاكم) سواء كانت بكر او ثيبا وعليه الفتوى
كافي الحقايق لانها لو حضرت لا يمكنها ان تنطق بحقها لحياها فلزم توكلها ولو اختلفا في كونها مختدرة ان كانت
المرأة من بنات الاشراف فالقول لها بكر اى ثيبا لانه الظن من حالها وان كانت من الاوساط فالقول لها
لو كانت بكر وان كانت من الاسافل فلا سواء كانت بكر او ثيبا لان الظاهر شاهدتها كافي التبع ومن الاعذار الحيض
اذا كان الحكم في المسجد والحبس اذا كان من غير القاضي ترافعا اليه كافي التبيين وفي النسخ وهو مقيد بما اذا كان
الطالب لارضى بالتأخير واما اذا رضى به فلا يكون عذرا واما حيض الطالب فهو عذر مطلقا والنفاس كالحيض
انتهى وفيه كلام فانه يجوز للقاضي ان يخرج من المسجد ويسمع الخصومة او يرسل اليها بالرفع بالخصومة كما قررناه
في كتاب القضاء فلو وجه لعدة من الاعذار ويلزم منه ايضا ان يعد الجنبه والكفر من الاعذار مع انهم لم يذكرهم
منها تأمل (وعندهما) وهو قول الائمة الثلاثة (لا يشترط رضى الخصم) فلزم بالارضاء مطلقا لان التوكيل تصرف
في خالص حقه فلا يتوقف على رضا غيره كالتوكيل بفضاء الديون وله ان التوكيل قد يكون اسد خصومة واكد

انكارا في ضرره به خصمه فلا يجوز بغير رضاه كالحالة بالدين بخلاف الوكيل بالقبض فانه لا يختلف والمختار لا يتوقف
ان القاضي ان علم من الوكيل قصدا لاضرار بخصمه يعمل بقول الامام وان علم من خصم الموكل التفتت في الاية
من قبول التوكيل يعمل بقول صاحبه وهو اختيار شمس الائمة السرخسي كافي للدر وغيره (وحقوق عقد
بضيقه الوكيل الى نفسه كبيع) فانه يقول بعث هذا الشيء منك ولا يقول بعته منك من قبل فلان وكذا غيره (واجارة)
واستيجار واصلح (عن اقرار) دون انكار كاسياق (يتعلق به) اى بالوكيل دون الموكل بالفرق بين كون موكله
حاضرا او غائبا لانه اصل في العقد لانه يقوم بكلامه ونائب عن الموكل في حق الحكم فراعينا جهة اصائله في تعلق
الحقوق حتى لو شرط عدم حقوق العقد بالوكيل فهو لغو خلافا للشافعي فانه قال يتعلق بالموكل لان الحقوق
تابعة لحكم التصرف وهو المالك يتعلق بالموكل فكذا توابعه واعتبره بالرسول والوكيل بالكاح (ان لم يكن)
الوكيل صبي او عبدا (مجبورا) اشارة الى ان العبد المأذون والصبي المأذون تتعلق بهما الحقوق وتلزمهما العهدة
مطلقا وليس كذلك بل فيه تفصيل لما في شرح المجمع نقلا عن الذخيرة المأذون له ان كان وكلا بالبيع تلزمه الحقوق
سواء ياعه حالا او مؤجلا وان كان وكلا بالشراء فان كان بئن حال لزمته ايضا لانه ملك ما اشتراه حكما ولهذا يجزى
بالتن لستوفيه من الموكل وان كان بئن مؤجلا لا تلزمه الحقوق لانه لم يملك ما اشتراه لاحقيقة ولا حكما ولولزمته
العهدة لكان ملزما مالا في ذمته مستوجبا مثله على موكله وهو في معنى الكفالة فانه لا يصح منه انتهى ثم اشار
الى تفصيل الحقوق فقال (فبسم) الوكيل (المبيع) الى المشتري في الوكالة بالبيع (ويسلمه) اى يقبض المبيع
عن البايع في الوكالة بالشراء (ويقبض الثمن) اى ثمن مبيعه في البيع (ويطالب) بفتح اللام (به) اى بالثمن
في الوكالة بالشراء فاشترى (ويرجع) على صيغة المني للمفعول (به) اى بالثمن (عند الاستحقاق) اى استحقاق ما باع
(ويخاصم) على صيغة المني للمفاعل (في عيب مشريه وريده) الى بايعه (به) اى بالبيع فان ذلك كله من حقوق العقد
فتعلق بالوكيل (ان لم يسلمه الموكله وبعد تسليمه لا يرد) (الا بذه) اى باذن الموكل (ويخاصم) على صيغة المني
للمفعول (في عيب مبيعه) (ويخاصم) (في شفعة) اى في شفعة ما باع (ان كان) المبيع (في يده) بخلاف ما اذا سلم المبيع
الى المشتري فان الوكيل لا يخاصم في الشفعة (وكذا شفعة مشريه) يعنى يخاصم الوكيل في شفعة ما اشترى بالوكالة
مادام في يده (والمالك يثبت للموكل ابتداء) اذا اشترى الوكيل لان الموكل يخلف عن الوكيل في حق الملك كما ان ارق
ينهب وبصطاد اذا المولى يخلف عن العبد في ثبوت الملك اليه ابتداء وهو الصحيح كافي الهداية وقبل يثبت الملك
للوكيل فينتقل الى الموكل بلامهلة ثم فرعه بقوله (فلا يعتق قريب وكيل شراء) ولا يفسد نكاح منكوحه شراها
لان الملك يلزم الموكل فعلى القولين لا يملك الوكيل قريبه ومنكوحته لعدم تقرير ملكه لان العتق وفساد النكاح
يقضيان تقرير الملك كافي اكثر المعبرات لكن لم يظهر في هذا التفريع اثر الخلاف لان القريب لا يعتق بالاتفاق
فالاولى ان يفرع عليه ما ظهر فيه اثر الخلاف تدبر (وحقوق عقد بضيقه الوكيل الى موكله) مراده انه لا يستغنى
عن الاضافة الى موكله حتى لو اضافته الى نفسه لا يصح والمراد من قريبه السابق انه يصح اضافته الى نفسه
ويستغنى عن اضافته الى الموكل لانه شرط ولهذا لو اضاف الوكيل بالشراء الى موكله صح بالاجماع
فلفظ الاضافة واحد والمراد مختلف كافي الاصلاح (يتعلق بالموكل كنكاح وخلع) لان الوكيل فيها سقيا حاك
حكاية غيره فلا يلزم عليه شيء حتى لو اضاف النكاح الى نفسه بان قال تزوجتها بغير الوكيل (وصح عن انكار) لانه فداها
يعنى للموكل فلا بد من الاضافة اليه لما في الاصلاح هذا الصلح لا يصح اضافته الى الوكيل بل لا بد من اضافته الى الموكل
بخلاف الصلح عن اقرار فانه يصح اضافته الى كل منهما وقد عرفت اختلاف المراد من الاضافة في الموضوعين فافترق
الصلحان في الاضافة انتهى فعلى هذا فقول صدر الشريعة واما الصلح فلا فرق فيه بين ان يكون عن اقرار
او انكار في الاضافة محل بطر كافي حاشيته ليعقوب اسيا والدرر شمس (و) صلح (عن دم) عدلانه اسقاط محض والوكيل
اجنبي سقير (وكاتبه وعتق على مال وهبة وصدقة واعارة وايداع ورهن واقرض) ولم يذكر الاستقراض لما مر انه لا يصح
التوكيل به وعليه الفتوى (وشركة ومضاربة) فان الوكيل يضيف هذه العقود الى موكله في عرف اهل المعاملة
فتتعلق حقوق العقود فيها الى الموكل دون الوكيل ثم فرغ على هذا الاصل بقوله (فلا يطالب) بفتح اللام
وكيل الزوج (بالمهر) من قبل الزوجة (ولا) يطالب من قبل الزوج (وكيل المرأة بتسليمها) اى تسليم المرأة الى الزوج
اذ يلزم سقوط ما كتبتها بعقد النكاح والساقط يتلأ شيء مع انها خلقت محلا للنكاح فلا يجز عن المالكبة لنفسها
(ولا) يطالب وكيل الخلع (ببدل الخلع) لما مر انه سقير فيه (وللمشتري منع الثمن عن الموكل) يعنى اذا وكل رجلا ببيع
شيء فباعه ثم ان الموكل طلب من المشتري الثمن له منه لان الموكل اجنبي عن العقد والوكيل اصل في الحقوق ولذا

ان يوكل لآخر بهذه الحقوق وان لم يكن له حق التوكيل والمراد من الموكل موكل وكيل يبيع امس عبدا وصبي محجورين
 لامر وفي البحر واوكل الموكل دفع الثمن الى الوكيل فاستهلكه وهو معسر كان للبايع حبس المبيع ولا مطالبة له
 على الموكل فان لم ينقد الموكل الثمن الى البايع باع القاضي الجارية بالثمن اذ ارضيا والا فلا (فان دفعه) اي ان دفع
 المشتري الثمن (اليه) اي الى الموكل (صح) دفعه ولو منع نهي الوكيل لانه ملكه لافي الصرف الا اذا كان الموكل حاضرا
 عند عقد الصرف فالعقد ينصر اليه بحضوره (ولا يطالبه الوكيل ثانيا) لان نفس الثمن المقبوض حق الموكل
 وقد وصل اليه ولا فائدة في الاخذ منه ثم الدفع اليه وانما ذكر قوله وللمشتري الى هنا في هذا المحل مع ان المناسب ان يذكر
 من تفرعت القسم الاول توطئة لما بعده (وان كان للمشتري على الموكل دين وقعت المقاصة به) اي بمن المبيع
 الذي يباعه الوكيل للموكل بمجرد العقد لوصول الحق اليه بطريق التقاص وهذا حيلة للوصول الى دين لا يوصل اليه
 (وكذا) تقع المقاصة به (ان كان له) اي للمشتري (على الوكيل دين) عند الطرفين لكونه يملك الابراء عنه عندهما
 (خلافا لابي يوسف) لان عنده لا يجوز الابراء ولا تقع المقاصة (و) لكنه (يضمنه الوكيل للموكل) في فصل المقاصة
 عندهما كما يضمنه في فصل الابراء (وان كان دينه) اي دين المشتري (عليهما) اي على الموكل والوكيل (فالمقاصة
 بين الموكل دون الوكيل) لان المبيع ملك الموكل لا غير (*) باب الوكالة بالبيع والشراء (*) افرادهما يباب على حدة
 لذكر الاحتياج اليهما وقسم الشراء لانه يبي عن اثبات الملك والبيع يبي عن ازالته والازالة بعد الاتيات (لا يصح
 التوكيل بشراء شيء يشمل اجناسا كالرقيق والتوب والدابة) لجهالة الفاحشة فان الدابة اسم لما يدب على وجه
 الارض لغة وعرضا للخيول والبغل والمار فقد جمع اجناسا وكذا التوب لانه يتناول الملبوس من الاطلس الى الكساء
 ولهذا لا تصح تسميته مهرا وكذا الرقيق لانه شامل للذكر والانثى المختلفين في بني آدم واذا اشترى الوكيل وقع الشراء له
 كافي النهاية (او) بشراء شيء يشمل (ما هو كالاجناس كالدار وان) وصلي (بين الثمن) لانه تعدد الامثال
 لامر الموكل لان بذلك الثمن يوجد من كل جنس ولا يدري مراد الامر لتفاحش الجهالة والمراد هنا الجنس ما يشمل
 اصنافا وبالنوع الصنف لاما اصطلاح عليه اهل المنطق (فان سمي نوع ثوب كالتبري) مثلا (جاز وكذا ان سمي
 نوع الدابة كالفرس والبغل) جاز سواء سمي ثمن او بالاجزاء (او بين ثمن الدار والمحلة) يعني ان وكل بشراء دار
 وبين ثمنها ومحلها جازواختلفوا في هذا المحل وقد جعل صاحب الكثر الدار كالعبد موافقا لقاضيخان لكن
 شرط مع بيان الثمن بيان المحلة وجعلها صاحب الهداية كالثوب فقال وكذا الدار تشمل ما هو في معنى الاجناس
 لانها تختلف اختلافًا فاحشا باختلاف الاعراض والجيران والمرافق والمحال والبلدان فتعذر الامثال وان سمي
 ثمن الدار ووصف جنس الدار والثوب جاز معناه نوعة انتهى وفي الاصلاح والدار ملحقة بالجنس من وجه لانها
 مختلفة لقلة المرافق وكثرتها فان بين الثمن الحقت بجهالة النوع وان لم يبين الحقت بجهالة الجنس والمتأخرون
 قالوا في ديارنا لا يجوز بدون بيان المحلة لانها تختلف باختلافها قال في البحر وفي المراح ان ما في الهداية مخالف
 لرواية المبسوط قال والمتأخرون من مشايخنا قالوا في ديارنا لا يجوز الا ببيان المحال انتهى وبه يحصل التوفيق فيحمل
 ما في الهداية على ما اذا كانت تختلف في تلك الدياراختلفا فاحشا وكلام غيره على ما اذا كانت لتفاحش انتهى
 والمص اختار قول المتأخرين في الدار ولهذا اعطف بالواو فقال او بين ثمن الدار والمحلة والحاصل ان جهالة الدار
 جهالة الجنس عند المتأخرين وجهالة النوع عند المتقدمين فيحمل عبارة كل من الكثر والهداية على كل
 من المنهين تتبع (او بين جنس الرقيق كالعبد ونوعه كالتركي) يعني اذا وكل بشراء عبد تركي مثلا يصح لان العبد
 معلوم الجنس من وجه لكن من حيث منفعة الجمال كانه اجناس مختلفة فان بين نوعه كالتركي يصح التوكيل
 (او بين ثمن نوعا) اي نوع العبد بالثمن والكثرة يصح لان ذكر الثمن كذكر النوع في تقليل هذه الجهالة
 وان لم يبين شيئا منهما لم يصح التوكيل ويلحق بجهالة الجنس لامتناع الامثال لكن الاحسن ترك الصفة وهو قوله
 بعين نوعا لان النوع صار معلوما بمجرد تقدير الثمن كافي الهداية وفيه اشارة الى انه لو كان معلوم الجنس من وجه
 كالشاة والبق يصح وان لم يذكر الثمن والى ان جهالة وصف غير مانعة كافي القهستاني واطلاقه شامل لما اذا كان
 ذلك الثمن نوعا ولا يوجب اندفع ما في الجوهره حيث قال وهذا اذا لم يوجد لهذا الثمن من كل نوع اما اذا وجد فلا يجوز
 عندهم من المشايخ كافي النعم (او عم فقال اتى) اي اشترى (ماريت) وفي التفرقة وفي عطف قوله او عم صعوبة
 لانه لا يناسب كونه معطوفا على قوله او بين جنس الرقيق ولا كونه معطوفا على قوله فان سمي نوع الثوب جاز وفصله
 ثم قال لو بينه بطريق الاستثناء بان يقول الان اني عم لكان اسلم واظهر ويدل على ما ذكرناه قول صاحب الهداية
 ومن وكل رجلا بشراء شيء فلا بد من تسمية جنسه وصفته او جنسه وبلغ منه ليصير الفعل الموكل به معلوما فيمكنه

باب الوكالة

الاعتبار ان يوكل وكالة عامة فيقول اتبع ما رأيت لانه فوض الامر الى رأيه فاي شيء يشتره يكون ممثلا انتهى
 لكن يمكن ان يكون معطوفا على ما يفهم من الكلام السابق وهو قوله فان سمي الى هنا ان خصص جاز عند البيان
 او عم جاز وان لم يبين او ان يكون او بمعنى الاكفولهم لا لثقتك او تعطيني حق اي الا ان تعطيني حق (ولو وكله
 بشراء الطعام فهو) يقع (على البرودقيقه) يعني دفعه الى آخر دراهم وقال اشترى طعاما يشترى البرودقيقه
 والقباس ان يشترى كل مطعم اعتبارا للحقيقة كافي الجين على الاكل اذ الطعام اسم لما يطعم وجه الاستحسان
 ان الطعام اذا قرن بالبيع والشراء يحتمل على ما ذكره فاولا عرف للاكل فيبقى على الوضع وفي العناية هذا في عرف
 اهل الكوفة فان سوق الخطة ودقيقها عندهم يسمى سوق الطعام اما في عرف غيرهم فينصرف الى كل مطعم
 وبه قالت الاثمة الثلاثة وقال بعض المشايخ الطعام في عرفنا ينصرف الى ما يمكن اكله يعني المتعاذ للاكل كاللحم
 المطبوخ والمشوى اي ما يمكن اكله من غير ادام دون الخطة والخبز وقال الصدوق الشهيد وعليه الفتوى
 كافي الذخيرة وانما قلنا دفع الى آخر لانه لو امره بالدفع له لاصح التوكيل كافي القهستاني واطلقه فشمل ما اذا كثرت
 الدراهم او قلت (وقيل) يقع (على البر في كثير الدراهم) ويقع (على الخبر في قليلها) يقع (على الدقيق في وسطها)
 قيل القليل مثل درهم الى ثلاثة والمتوسط مثل اربعة الى خمسة او سبعة فالسبعة على هذا لم يكن من الكثير
 كافي القهستاني (وفي متخذ الولية) اي طعام العرس والمتخذ بالقبح اسم زمان يقع (على الخبر بكل حال) سواء
 كثرت الدراهم او توسطت او قلت لان مدار الامر في الكل العرف (وصح التوكيل بشراء عين) اي شيء معين
 (يدل به) اي للموكل (على الوكيل) يعني لوقال رب الدين للمدين اشترى هذا العبد مثلا بالالف عليك فاشتراه
 يكون ملكا لامر حتى لو هلك في يد الوكيل يملك على مال الامر لا على الوكيل لان في تعيين المبيع تعيين البايع وفي تعيين
 البايع توكيله بقبض دينه من المدين اولا لاجله ثم بقبضه لنفسه فلا يوجب تملك الدين من غير من عليه الدين وكذا
 لو امر شخص مديونه بالتصدق بما عليه صح كالموكل المستأجر بمرمة ما استأجره من ماعليه من الاجرة
 (وفي غير العين) اي لوقال رب الدين للمدين اشترى بالالف عليك عبدا غير معين فالتوكيل باطل حتى (ان) اشترى
 (وهلك في يد الوكيل فعليه) اي على الوكيل لان الشراء نفذ عليه لا على الموكل (وان قبضه الموكل فهو له) اي للموكل
 هذا عند الامام (وقال هولاء للموكل ايضا) اي كما هو لازم له في المعين سواء قبضه الموكل اولا (وهلاكه) اي المبيع
 (عليه) اي على الموكل (اذ قبضه الوكيل) لان الدراهم والدنانير لا تتعينان في المعاوضات دينا كانت او عين
 الا ترى انه لو تباعا عين بدين ثم تصادقا ان لادين لا يبطل العقد فصار الاطلاق والتقييد فيه سواء فيصح التوكيل
 ويلزم الامر لان يد الوكيل كيد له انها تتعين في الوكالات الا ترى انه لو قيد الوكالة بقبض العين منها والدين منها
 ثم استهلك العين او اسقط الدين من المدين بالابراء مثلا تبطل الوكالة لانعدام المحل لتصرف الوكيل ولم يلزم
 عليه اعطاء مثل الدين لان الاستهلاك والاسقاط في حكم الاخذ والاسقاء وهذا المعنى في الاستهلاك ظاهر ولذا
 قيد صاحب الهداية بالا استهلاك وما في تعليل صاحب النهاية بان بطلان الوكالة مخصوص بالاستهلاك
 دون الهلاك مخالف لما في شروح الجامع الصغير في هذا الموضع حيث قالوا لو هلكت الدراهم المسئلة الى الوكيل
 بالشراء بطلت الوكالة وتماه في العناية فليطالع واذا تعينت كان هذا تملك الدين من غير من عليه الدين من غير
 ان يوكل بقبضه وذلك لا يجوز لانه تملك الوصف وهو الوجوب في الذمة والوصف عرض لا يقبل التملك (وعلى هذا)
 الخلاف (اذا امره) اي امر الموكل الوكيل (ان يسلم ماعليه او يصرفه) يعني لوقال اسلم مالي عليك الى فلان في كذا
 صح اتفاقا ووقال الى من شئت فعلى الخلاف وكذا اذا امره ان يصرف ماعليه والحاصل انه ان عين المسلم اليه
 ومن يعقد عقد الصرف صح بالاتفاق وفي العناية وانما خصهما بالذكر لدفع ماعسى يتوهم ان التوكيل فيها لا يجوز
 لا شرط القبض في المجلس انتهى لكن فيه تأمل (ولو وكل عبد يشتري نفسه) اي نفس العبد المأمور (له) اي للموكل
 (من سيده) بان قال فلان لعبد اشترى نفسك من سيديك بالالف مثلا (فان قال) العبد المأمور لسيده (يعني نفسي لفلان)
 بالف (فباع) السيد (فهو) اي العبد (له) اي للموكل لان العبد يصلح لان يشتري نفسه لنفسه ويصلح وكبلا عن غيره
 في شراء نفسه لكونه اجنبيا عن نفسه في حكم المالية فاذا اضاف العقد الى الامر صلح شراءه للمثال فيقع للامر (وان لم
 يقل) العبد (لفلان عتق) العبد لان المطلق يحتمل الوجهين احدهما هو الامثال للامر والاخر هو التصرف لنفسه
 فلا يقع امتالا بالشك في التصرف واقعا لنفسه ثم اذا كان الشراء للامر فلا بد من قبول العبد بعد قول المولى بعت
 وان وقع للعبد يكتفى بقول المولى بعت بعد قوله يعني نفسي لان الواحد يتولى طرفي العقد في العتق لافي البيع والثمن
 على العبد فيبطل الامر (وان وكل العبد غيره لبشرته من سيده) فان قال الوكيل للسيد اشترى به) اي ذلك العبد

لنفسه فباع السيد على هذا الحكم (عق) العبد على السيد (وولاه) أي ولاء العبد (له) أي للسيد لأن بيع
نفس العبد منه اعتاق وشراء العبد نفسه قبول الاعتاق ببدل والمأمور سفير عنه إذا ترجع إليه الحقوق
فصار مكانه اشترى بنفسه والولاء للول (وان لم يقبل لنفسه) عند اشتراؤه (فهو) أي العبد (للوكيل)
لكون قوله مطلقا فيقع التصرف لنفسه (وعليه) أي على المشتري (تمت) أي عن العبد لكونه عاقدا (وما عطاء العبد)
للوكيل (لأجل الثمن للولي) لأنه كسب عبده (وإذا قال الوكيل لمن وكله بشراء عبد اشتريت لك عبد افات)
أي العبد عندي (وقال الموكل لا بل) اشتريته لنفسك فالقول للموكل ان لم يكن (أي ان لم يوجد) (دفع الثمن) إلى الوكيل
لأنه يدعي الثمن على الموكل وهو ينكره فالقول للموكل (والا) أي وان وجد دفع الثمن (فألوكيل) أي فالقول للموكل لأنه
أمين فالقول للأمين مع اليقين وقد اجل المص في هذه المسئلة فلا بد من التفصيل لأنه قال صاحب التبع وغيره
ان العبد ان كان معينا وهو حي فالقول للمأمور انه اشترى لموكله لا لنفسه اجاعا سواء كان الثمن منقودا أولا لأنه
اخبر عن امر ملك استيفاه والخبر في التحقيق والثبوت يستغنى عن الاشهاد فيصدق وان كان ميتا والحال
ان الثمن منقود فكذلك الحكم لان الثمن كان امانة في يده وقد ادعى الخروج عن عهده الامانة من الوجه
الذي امر به فكان القول له وان لم يكن الثمن منقودا فالقول للموكل لأنه اخبر عما لا يملك استيفاه لان الميت ليس
محلا لنشاء العقدي وغرضه الرجوع بالثمن والا فمر منكره فالقول له وان كان غير معين وهو حي فقال المأمور اشترته لك
وقال الأمر بل اشترته لنفسك فالقول للمأمور ان كان الثمن منقودا لأنه يخبر عما يملك استيفاه وان لم يكن الثمن
منقودا فالقول للأمر عند الامام وعندهما القول للمأمور لأنه اخبر عما يملك استيفاه فصحح كما في المعين وله انه موضع
تمت بان اشتراه لنفسه فاذا رأى الصفقة خاسرة الزمها الأمر بخلاف ما اذا كان الثمن منقودا لأنه أمين فيقبل قوله
كما في التبع وغيره فعلى هذا عبارة المص قاصرة فالأولى ان يفصل تدبر (ولوكيل) بالشراء (طلب الثمن من الموكل)
اذا اشترى وقبض المبيع (وان) وصليبة (لم يدفعه) أي الثمن (الى البايع) اذ يجري بين الوكيل والموكل مبادلة حكمية
ولهذا لو اختلفا في الثمن يتخالفان ويرد الموكل على الوكيل بالعيب فيصير الوكيل بايعا من موكله حكما فيطلب الثمن
من موكله سواء دفعه الى بايعه أولا (وحسب المشتري لاجله) أي للوكيل بالشراء حبس ما اشترى من موكله لان قبض
عن البيع وان لم يدفع الثمن الى بايعه لما علم ان المبادلة الحكمية تجري بينهما وقال زفر ليس له الحبس لان الموكل
صار قابضا يده حتى الحبس يسقط وفي التنوير ولو اشترى الوكيل بثمن ثم اجهل البايع كان للوكيل المطالبة حالا
(فان هلك قبل حبسه هلك على الأمر) أي ان هلك المشتري في يد الوكيل قبل ان يحبسه من موكله يهلك على مال
الموكل لا الوكيل (ولا يسقط ثمنه) أي ثمن المبيع عن الموكل فيرجع الوكيل عليه لان يده كيد الموكل فاذالم يحبس
يصير الموكل قابضا يده (وان) هلك المشتري في يد الوكيل (بعد حبسه) أي حبس الوكيل اياه (سقط) الثمن
عند الطرفين لأنه بمنزلة البايع منه وكان حبسه لاستيفاء الثمن فيسقط بهلاكه (وعند أبي يوسف هو كالمزاد)
لأنه مضمون الحبس للاستيفاء بعد ان لم يكن وهو من بعينه بخلاف المبيع لان البيع ينفسخ بهلاكه وهذا لا ينفسخ
اصل العقد قلنا ينفسخ في حق الموكل والوكيل كما اذا رده الموكل بعيب ورضي الوكيل به والحاصل ان عندهما
يسقط الثمن بهلاكه وعند أبي يوسف يهلك بالاقبل من قيمته ومن الثمن حتى لو كان الثمن أكثر من قيمته يرجع الوكيل
بذلك الفضل على موكله وعند زفر يضمن جميع قيمته (وليس للوكيل بشراء معين شراؤه لنفسه) ولا موكل آخر
لأنه يؤدي الى تقرير الأمر من حيث انه اعتمد ولان فيه عزل نفسه ولا يملكه الا بمحض من الموكل كما في الهداية
والتعليق الاول فيعدم الجواز بمعنى عدم الحل كما في البحر وفسره الزيلعي بأنه لا يتصور شراؤه لنفسه وهو مناسب
للتعليق الثاني ولو اشترى لنفسه عند غيبة الموكل ناويا او متلفظا وقع للموكل الا اذا اباشر على وجه المخالفة فانه وقع
للوكيل وعن هذا قال (فان شراء بخلاف جنس ماسمي) من الموكل له (من الثمن او بغير النقود) بان شراء بالعرض
او بالحيلان (وقع) الشراء (له) أي للوكيل لأنه خالف امره فنقد عليه وظاهر قوله بخلاف الجنس يقتضي
ان لا يكون مخالفا لما اذا سمي له ثمن فزاد عليه او تنقص عنه لكن ظاهر ما في الكافي الحكم انه يكون مخالفا فيما اذا زاد
لا فيما نقص عنه لأنه قال وان سمي ثمن فزاد عليه شيئا لم يلزم الأمر وكذلك ان تنقص من ذلك الثمن الا ان
يكون وصفه نصفه وسمى له ثمن فاشترى بذلك الصفة باقل من ذلك الثمن فيجوز على الأمر (وكذا) يقع الشراء
للوكيل (ان امر) الوكيل (غيره) فاشترى الوكيل الثاني (بغيرته) أي بغيره فالوكيل الاول لمخالفة امره لانه
مأمور بان يحضر رأيه ولم يتحقق ذلك في حال غيبته (وان شراء) أي الوكيل الثاني (بغيرته) أي يحضره الوكيل
الاول (فألوكيل) أي يقع شراؤه للموكل لأنه لم يحضر رأيه ح فلا يكون مخالفا بخلاف الوكيل بالخطأ والاعتاق

اذا وکیل غیره فطلق الثاني واعتاق محضرة الاول حيث لا يتقد وان حضر رأيه (وفي غير المعين هو) أي الشراء للموكل
يعني لو اشترى الوكيل بشراء شيء غير معين شيئا يكون الشراء للوكيل اذا اصاب ان يعمل لنفسه (الا ان اخاف
العقد الى مال الموكل) بان قال اشترت بهذا الف وهو مال الأمر (او اطلق) العقد بان قال اشترت فقط (ونون)
الشراء (له) أي للموكل فيكون للموكل في الصورين وفي الهداية هذه المسئلة على وجهه ان اضاف العقد الى دراهم
الأمر كان للأمر وهو المراد عندي بقوله أو يشترى بمال الموكل دون التقدم ماله لان فيمالي في التفرقة تفصيلا وخلافا
وهذا بالاجماع وهو أي الجواب مطلق لا تفصيل فيه وان اضافة الى دراهم نفسه كان لنفسه بحال الحال الوكيل على ما
يجل له شرعا او فعله عادة اذا الشراء لنفسه باضافة العقد الى دراهم غيره مستكثر شرعا وعرفا وان اضافة الى دراهم
مطلقة فان نواها للأمر فهو للأمر وان نواها لنفسه فلنفسه ويحمل للأمر في هذا لتوكيل وان تكاد في النية
يحكم التقدي بالاجماع لانه دلالة ظاهرة على ما ذكرنا وان توافقا على انهم لم يحضروا النية قلنا محمد هو العاقل لان الأصل
ان كل احد يعمل لنفسه الا اذا ثبت جعله لغيره ولم يثبت وعند أبي يوسف يحكم التقدي لان ما وقع مطلقا يحل الوجهين
فيبقى موقوفا فعن أبي ح أي المالكين نقد فقد فعل ذلك المحلل لصاحبه ولان مع تصادقهما في النية للأمر وفيما قلناه
حل حاله على الصلاح كما في حالة التكاذب والتوكيل بالاسلام في الطعام على هذه الوجوه انتهى (ويصير في السلم
والصرف مقارفة الوكيل لا الموكل) فيبطل عقدهما بمقارفة الوكيل صاحبه قبل القبض لوجود الافتراق من غير قبض
ولا يبطل بمقارفة الموكل اذا قبض للمعاقد وهو ليس بعاقده وما قيل من انه اذا حضر الموكل مجلس العقد لا يعتبر
مقارفة الوكيل ضعيف لكون الوكيل أصلا في الحقوق في البيع مطلقا كما في البحر فبطل الوكيل لان الرسول فيها
لا يعتبر مقارفة لان الرسالة في العقد لا في القبض وينقل كلامه الى المرسى فبطل قبض الرسول قبض غير العاقد
فلم يصح (ولو قال) الوكيل بالشراء يعني (هذان زيد) أي لاجله (فباع) ثم انكر المشتري كونه زيدا أمره بعد اقراره
بقوله زيد (فازيد اخذه) أي اخذ المبيع جبرا (ان لم يصدق انكاره) أي المشتري لان قول الوكيل يعني هذا زيد
اقراره بالوكالة فلا يلتفت الى انكاره لثبوت قبض (فان صدقه) أي زيد انكاره بان قال امره بالشراء (لا بأخذه) زيد
جبرا لان اقرار المشتري ارتد به (فان سلمه المشتري اليه) أي الى زيد (صح) لان البيع يوجد بينهما حكما لان الوكيل
ولو فوضوا كالبائع والموكل كما لمشتري فبأن يباعا بالتعاطي (ومن وكل بشراء رطل ثم يدرهم فشري رطلين
بدرهم مما) أي من اللحم الذي (يباع رطل بدرهم رطل) في هذا البيع (موكله) من اللحم (رطل نصف بدرهم) عند
الامام قيد بما يباع رطل بدرهم لانه لو اشترى رطلا لا يباع رطل بدرهم بل اقل يكون الشراء واقعا للوكيل بالاجماع
(وعندهما) وهو قول الأئمة الثلاثة (يلزمه) أي الموكل (الاطلاق بالدرهم) لانه امره بصرف الدرهم في اللحم
وفعل المأمور وزاده خيرا فصار كما اذا وكله ببيع عبده بثلث فباعه بالدين وله انه مأمور بشراء رطل مقدور وليس
بمأمور بشراء الزيادة فنقد شراء رطل عليه وشراء رطل على الموكل بخلاف ما استشهد به لان الزيادة هناك يدل
ملاك الموكل فيكون له قيل ان محمدا هنا مع الامام في قول قيد بالموزونات لان في القيات لا يتقد على الموكل اجاعا
كما في البحر وفي الزيادة أمره بان يشترى بعشرة ذنانير فاشترى بها في درهم وقيمة الدراهم مثل الذنانير لم الموكل
خلافا لمحمد وزفر ولو لم يرض فتمت مثل الدراهم لا يلزم الأمر اجاعا (ولو وكل بشراء عشرين بعينها) بلا ذكر
ثمنهما (فشري) المأمور بالأمر (أخذهما) أي احدهما بعينه أو بقصان (جان) عن الأمر بالاجماع لان التوكيل
مطلق فيجوز على اطلاقه وقد لا يتفق بينهما في الشراء الا فيما لا يتباين الناس فيه وهو الفين الفاجين لان التوكيل
بالشراء بالتعارف والتعارف فيما يتباين فيه الناس فلهذا قلنا بعينه أو بقصان (وكذا ان وكل بشراءهما) أي
بشراء عشرين بعينها (بالالف) وفيتمت سواء فشري المأمور (أخذهما) أي احدهما بعينه (نصفه) أي بنصف
الالف (او باقل) من نصف الالف جاز لانه قائل الالف بهما وفيتمت سواء فيقسم بينهما نصفين دالة فكان امر الشراء
كل واحد بمسماة ثم الشراء بهما موافقة وباقل منها مخالفة الى خير فوقع عن الأمر وان شري باكثر من نصف
الالف (لا يجوز) أي لا يقع عن الأمر بل عن المأمور لانه مخالفة الى شري قلت الزيادة او كثرت وهذا عند الامام
(وقال يجوز الشراء) باكثر (ايضا) كما يجوز بنصفه او اقل (ان كان شراؤه بما يتباين الناس فيه وقد بقي ما يشترى
بمنه الاجر) لان التوكيل مطلق فيحمل على المعارف كما بيناه وان كان لا بد ان يبقى من الالف باقية يشترى ثلثها
الباقى ليكنه تحصيل غرض الأمر (فان شري) الوكيل العبد (الاخر باق) من الثمن (قل) وقوع (الحصومة)
بينهما (جاز اتفاقا) لحصول الحق وهو شراء العبد بالالف (فان قال الوكيل شراء عبد غيري) أي غير معين
(بالف) درهم (شريته) أي العبد (بالالف وقال الموكل) بل شريته (نصفه) أي نصف الالف

وهو خمسة وليس لهما برهان (فان كان قد دفع الموكل اليه) اي الى الوكيل (الالف صدق الوكيل ان ساوى
قيمة العبد (الالف) لانه أمين وقد ادعى الخروج عن عهده الامانة والموكل يدعى ضمان نصف ماله وهو
مستكر وان لم يساو قيمة العبد (الالف) بل يساوى نصفه صدق الموكل بلا حلف لانه امره بشراء عبد بالف والمأمور
اشترى بفن فاحش والامر يتناول ما يساويه فيضمن المأمور خمسة مائة (وان لم يكن دفعها) اي دفع الموكل الالف
الى الوكيل وبقي المسئلة بحالها (فان ساوى) قيمة العبد (نصفها) اي نصف الالف (صدق الموكل) بلا عين
لان المأمور خالف الامر (وان ساواها) اي ان ساوى قيمته الالف (بخالف) لان الموكل هنا كالبائع والوكيل كالمشتري
وقد وقع الاختلاف في الثمن فيجب التحالف ويقسح العقد (والعبد للمأمور) في الصورتين وكذا في معين لم يسم له ثمن
فشره واختلفا في ثمنه (يعني اذا قال له اشتر هذا العبد ولم يسم ثمنه فاشتره المأمور ثم اختلفا في ثمنه فقال المأمور اشترته
بالف وقال الآخر بل خمسة مائة وليس لهما برهان يلزمه التحالف كما في المسئلة الاولى فان تكلا فلو كل وان نكل احدهما
فلن نكل (ولا عبرة بتصديق البائع) المأمور (في الاظهر) قيل لان البائع ان استوفى الثمن فهو اجني عنها وان لم
يستوف فهو اجني عن الامر فلا مدخل له وهذا قول الامام ابي منصور وفي الهداية وهو ظاهر وفي الكافي هو الصحيح
وقيل لتحالف هنا لارتفاع الخلاف بتصديق البائع اذ هو حاضر فيجعل تصادقهما بمنزلة انشاء العقد وفي المسئلة
الاولى هو غائب فاعتبر الاختلاف ولحق هذا مال الفقيه ابو الليث وقال قاضيان وهو الامح وفي التوير ولو اختلفا
في مقدار الثمن الذي عينه له فقال الآخر امرت بك بشرائه بمائة وقال للمأمور بالف قال يقول الامح مع عيشه والعبد للمأمور
فان برهنا قد قدم برهان المأمور ولو امره بشراء اخيه فاشترى الوكيل فقال الآخر ليس هذا باخي قال يقول الامح مع عيشه ويكون
الوكيل مشتري لنفسه وعنى العبد على الوكيل لانهم انه اخو الموكل وعنى على موكله فيؤخذ بذلك كافي البحر
* فصل * في بيان احكام من يجوز للوكيل ان يعقد معه ومن لا يجوز (لا يصح عقد الوكيل بالبيع والشراء مع من ترد
شهادته له) كاصيله وفرعه وزوجه وزوجه وسيد وعبد ومكاتبه وشريكه فيما يشتره كانه عند الامام (وقالا يجوز)
العقد (مثل القيمة الا في العبد والمكاتب) لان التوكيل مطلق ولا يمتنع اذ الاملاك غيبية والمنافع منقطعة بخلاف
العبد الذي لا دين عليه لا يبيع من نفسه لان ما في يد العبد للموكل وكذا للموكل حق في كسب المكاتب وينقلب حقيقة
بالبحر وله ان مواضع التهمة منسوبة عن الوكالات وهذا موضع التهمة بدليل عدم قبول الشهادة لان كل واحد
منهم يتنفع بما لا اخر عادة فصار يباعا من نفسه من وجه ودخل في البيع الاجارة والصرف والبيع فهو على هذا
الخلاف اذا اطلق الموكل بان قال له يبع مني شئ فيجوز بيعه من هؤلاء المذكورين بمثل القيمة كما يجوز عقده معهم
ياكثر من القيمة بخلاف كافي المتح وفي النهاية وان كان باقى منها بغير فاحش لا يجوز بالايجاع وان كان البيع
بغير يسير لا يجوز عند الامام ويجوز عندهما وان كان بمثل القيمة فعن الامام روايتان (والوكيل بالبيع يجوز بيعه) من
غير هؤلاء (عاقل) من الثمن ولو غيبا فاحشا لان البيع بالغين الفاحش معتاد عند الاحتياج الى النقود والكثير من القيمة
(او كثر) وانما ذكره ليتناول كل بدل فان القلة امر اضافي فلم يكن ذكره فاستطردا كما قيل (و) كذا يجوز بيعه (بالرض)
سواء قل او كثر من القيمة عند الامام لانه يبيع مطلق وقد وجدته خاليا عن التهمة فيجوز (وقالا لا يجوز) بيعه (الا بمثل
القيمة) والنقود (اي لا يجوز بيعه من غير هؤلاء) يتقصصان لا يتباينان في البيع ولا يجوز الا بالبراهم والدنانير
لا بالعرض عندهما لان مطلق الامر يتقيد بالمتعارف لان التصرفات لدفع الحاجات فتقتضي اوقع الحاجة والتعارف
البيع عن المال والنقود ولهذا يتقيد التوكيل بشراء الفهم والمجد والاضحية بزمان الحاجة ولان البيع بغير
فاحش يبع من وجه هبة من وجه ولذا لو صدر من المريض يمتنع من الثلث وكذلك المفاضة فلا يتناولها
مطلق اسم البيع قال ابو المكارم وبيع المضارب والمفاوض وشريك الغائب يعني فاحش على هذا الخلاف واما بيع
الولى كالأب والجد والوصى والقاضي لا يصح بالاقل الا بما يتباين فيه بالاتفاق كافي العمادية (و) يجوز بيعه بالنسيئة
ان كان ذلك التوكيل بالبيع للتجارة عند الامام وان كان الاجل غير متعارف لما مره يبيع مطلق خاليا عن التهمة
فيجوز عندهما لا يجوز الا بالاجل المتعارف لان المطلق ينصرف الى المتعارف وعند الاثمة الثلاثة يجوز بغير المال
ويشهد البلد حاله فان كانت النقود مختلفة يعتبر الاغلب وانما قيدنا للتجارة لانه لو لم يكن لها بل كان الحاجة لا يجوز
كالمرأة اذا دفعت غرضا الى رجل لبيعها وتعين النقد في المتح وبه يفتى مذكور في الخلاصة وكثير من المعتربات
لان الموكل قال بعه فاني محتاج الى ثمنه وهو اوضح من ذلك لم يجوز بيعه لانه كافي النسيئة وينبغي ان يكون الحكم
كذلك في كل موضع قامت الدلالة على الحاجة انتهى وفي البحر لو قال بعه الى اجل فباعه بالنقد قال السرخسي
الاصح انه لا يجوز بالايجاع (و) يجوز بيع نصف ما وكل يبيعه (كالعبد والفرس عند الامام لان لا مدخل لهما

عن قيد الاجتماع والافتراق فيعمل باطلاقة وعندهما والاثمة الثلاثة لا يجوز لما فيه من ضرر الشركة الا ان يبيع
النصف الاخر قبل ان يختصما لانه قاع الضرر قبل نقض العقد الاول وبهذا ظهر ان الخلاف في الذي يتضرر
بالفرق والتقسيم والايحوز كالبر والشعير اذ ليس في تفرقه ضرر اصلا كما في الاصلاح ولذا قلنا كالعبد والفرس
(و) يجوز (اخذه) اي اخذ الوكيل بالبيع (بالثمن كفيلا اورنه) للاستيثاق (فلا يضمن) الوكيل الثمن للوكيل والقيمة
للمرهن (ان توى) اي هلك (ماعلى الكفيل) من الثمن (اوضاع الرهن في يده) اي الوكيل لان الوكيل اصيب
في الحقوق وقبض الثمن منها والكفالة توثق به والارتباط وثيقة لجانب الاستيفاء فملكها بخلاف الوكيل يقبض
الدين لانه يفعل نيابة وقد انابه في قبض الدين دون الكفالة واخذ الرهن والوكيل بالبيع يقبض اصاله ولهذا لا يملك
الموكل حره عن قبض الثمن كافي الهداية وفي المتح وهو مخالف لما في الخلاصة من ان الوكيل يقبض الدين لانه
اخذ الكفيل فيحصل كلام الهداية على اخذ الكفيل بشرط البراءة فهو حوالة لا يجوز للوكيل قبض الدين قبولها
كما مرخ به في البرازية والمراد بعدم الضمان عدمه للموكل والا فالدين قد سقط بهلاك الرهن اذا كان مثل الثمن
بخلاف الوكيل يقبض الدين اذا اخذ رهنا فضاء فانه لا يسقط من دين الموكل شئ ولا ضمان على الوكيل انتهى
(ولو وهب) الوكيل (الثمن من المشتري او ابراء او حط منه) اي بعض الثمن (جاز) عند الطرفين (ويضمن) الوكيل
الثمن كله لموكله في الحال (وعند ابي يوسف لا يجوز) كل من الهبة والبراء والخطا لا يملك له ولا امره فيما
فعل ولم يجوز ولهما ان حقوق العقد راجعة الى العاقد وهذه التصرفات من حقوقه فيملكها ودفع الضرر
حاصل بتضمينه في الحال على وجه الكمال (وكذا الخلاف لو اجهل) اي الثمن (او قبض به) اي بالثمن (حوالة)
قال قاضيان ولم يذكر التأجيل في الاصل قبل يجوز التأجيل في قول ابي يوسف ايضا كما لو باع بجن مؤجل
وقيل لا يجوز واختاره المصنف فلذا قال وكذا الخلاف لو اجهل (ولو اقاله) الوكيل بالبيع (صح) عقد الاقالة (وسقط الثمن
عن المشتري) (ولزم) الثمن (الوكيل) عند الطرفين لانه عاقد فيصح تصرفه فيضمن الثمن للموكل قيدنا بالبيع لان
الوكيل بالشراء لا يملك الاقالة اتفاقا هذا اذا لم يقبض الثمن فلو قبضه ثم اقال لا يصح وكذا اذا كان على الوكيل
دين لرجل فاحاله على المشتري لياخذ الثمن ثم اقال لا يصح كافي شرح المجمع (وعند ابي يوسف لا يسقط عن المشتري)
لانه اضرار للموكل فيبيع الثمن للموكل في ذمة المشتري لان الاقالة لما كانت عنده يباع الوكيل مشتريا من المشتري
المبيع فكان الوكيل مديونا للمشتري مثل الثمن الاول كما في شرح المجمع (والوكيل بالشراء يجوز شراءه بمثل القيمة)
او باقل منها وهو ظاهر لا يحتاج الى البيان (و) يجوز (زيادة يتباين بها وهي) اي الزيادة التي يتباين بها (ما يقوم به
مقوم) بان يقوم عدل مثلا بعشرة وعدل اخر بثمانية فاشتره بعشرة يدخل تحت تقويم مقوم وقدره
في العروض بزيادة نصف في العشرة وفي الحيوان بدرهم وفي العقار بدرهمين فهو الغن البسيط فزاد الموكل
وعن هذا قال (وقدر في العروض ده نيم وفي الحيوان ده يارده وفي العقار ده دوازده) هذا فيما يمكن له قيمة معلومة
كالعبد والدواب وغيرهم واما ماله قيمة معلومة كالخبر واللحم وغيرهما فلا يحتاج الى تقويم مقوم فلا يدخل
تحت حتى اذا زاد الوكيل بالشراء شيئا قليلا كالفلس لا ينفذ على الموكل لظهور المخالفة وبه يفتى كافي البحر وغيره
فعلى هذا لو قيد قوله وهو ما يقوم به مقوم بان لم يعرف سعره لكان اولى تدبر (لا بما لا يتباين بها) اي لا يجوز شراء
الوكيل بالغين الفاحش لجواز اشتراؤه لنفسه ثم فله ثمنه يحوله على الآخر وهذه التهمة لا توجد في الوكيل بالبيع
اطلقه فشمع ما اذا كان وكلا بشراء شئ بعيته فلا يملك الشراء بغير فاحش وان كان لا يملك الشراء لنفسه
لانه بالخالفة يكون مشتريا لنفسه وكانت التهمة باقية كافي التبيين لكن في الهداية خلافة فانه قال حتى لو كان
وصكلا بشراء شئ بعينه قالوا ينفذ على الآخر لانه لا يملك شراءه لنفسه وفي الغاية ان ما في الهداية قول
عامة المشايخ وبعضهم قال لا ينفذ على الآخر تبع (ولو وكل يبيع عبد فباع نصفه جاز) عند الامام لما مرناه (انما
(وقالا لا يجوز) بيعه بما يتعيب بالشركة كالعبد لا بما يتعيب كالبر فانه يجوز بالاتفاق كامر (الان باع الباقي قبل
الخصومة) اي قبل الاختصاص الى القاضي ونقض القاضي البيع فح يجوز له ان يوفى (وهو) اي جوازه
ان باع الباقي قبل الخصومة (استحسن) عندهما وانما ذكر هذه المسئلة مع انها قد ذكرت فيما تقدم بقوله وبيع
نصف ما وكل يبيعه جاز توطئة لقول الامامين والمسئلة التي تلها وهو التوكيل بشراء عبد لان المسئلة الاولى
تذكر بخلاف فتوهم انها متفق عليها فذكرها لدفع التوهم لكن الاول ان يتركها فيما سبق وذكرها هنا
جبا كما وقع في الهداية تدبر (وان وكل بشراء عبد فاشترى نصفه لا يلزم الموكل) لما فيه من ضرر الشركة
(الان اشترى باقية قبل الخصومة اتفاقا) لان شراء البعض قد يقع وسيلة الى الامتثال بان كان موروثا بين اثنين

فينفذ على الموكل بالاتفاق والفرق للامام بين البيع والشراء ان الامر في البيع صادف ملكه فاعتبر فيه اطلاقه بخلاف الامر بالشراء وقال زفر بن محمد الوكيل مطلقا اطلقه فشمع ما اذا كان العبد معينا او لا لانه خالفه بشراء نصف فلا يلزم الموكل الا بعد شرائه فهذا ظهر عدم صحة ما قبل ينبغي ان لا يتوقف شراء النصف اذا كان التوكيل بشراء شيء بعينه تأمل (واورد المبيع) اي رد المشتري المبيع (على الوكيل بعيب بقضاء) اي بقضاء القاضي (رده) الوكيل (على امره مطلقا) سواء كان بسبب البيعة من قبل المشتري او بشكوك الوكيل حين توجه عليه البين او اقرار الوكيل عند القاضي (فيما) اي في عيب (لا يحدث مثله) لان البيعة حجة مطلقة والوكيل مضطر في التناول بعد العيب عن عمله باعتبار عدم ممارسته المبيع فقام الامر فكذا باقرار فيما لا يحدث مثله لان القاضي يمتنع بحدوث العيب في يد البائع فلم يكن قضاؤه مستندا الى هذه الحجج ثم ان اشتراطها فيما كان تاريخ البيع مشتملا على القاضي او كان العيب مما لا يعرفه الا النساء والاطباء فان قولهم وقول الطبيب حجة في توجدها خصوصية لافي الرد فيقتصر الى احدي هذه الحجج للرد حتى لو علم القاضي تاريخ البيع والعيب ظاهر لا يحتاج الى شيء منها كما اذا كان العيب مما لا يحدث اصلا كما صبح زائدة لاحاجة الى الحجة وانما قال بقضاء لانه ان كان الرد بغير قضاء ليس له الرد على الموكل والخصوصية معه كافي عامة روايات المبسوط (وكذا) رد الوكيل على الامر (فيما) اي في عيب (يحدث) مثله في هذه المدة (ان كان) قضاء القاضي (بيته او ينكول) عن بين لما تقدم اتقا (وان) كان قضاء القاضي (باقرار) الوكيل (فلا) يرد على امره (ولزم الوكيل) لان الاقرار حجة قاصرة فيظهر حق المقر دون غيره والوكيل غير مضطر اليه لانه يمكنه السكوت والتكول ولكن له ان يخاصم الموكل ان كان الرد عليه بقضاء فيلزمه بيعة او ينكول وان كان بغير قضاء ليس له ان يخاصم الموكل لانه فسح بالبيع بالتراضي فيكون بيعا جديدا في حق غيرهما والموكل غيرهما (ولو باع) الوكيل (نسيئة) اي الى اجل (وقال الموكل امرتك بالتقيد وقال) الوكيل (لا بل) اطلقت اي امرتي بالبيع من غير تقيد بالتقيد (صدق الموكل) مع البين لان الامر مستفاد من الامر ولا مساعدة بدلالة اللفظ على ما قاله المأمور (وفي المضاربة) صدق (المضارب) لان الاصل في المضاربة العموم والاطلاق فيعتبر قوله مع البين بخلاف ما اذا ادعى رب المال المضاربة في نوع والمضارب في نوع آخر حيث يكون القول رب المال (ولا يصح) تصرف احد الوكيلين وحده فيما وكلاه) لعدم رضى الموكل الا برأيهما معا وفي البيع اطلقه فشمع ما اذا كان احدهما حرا بالغا قاعلا والاخر عبدا اوصيا محجورا عليه لكنه مقيد بما اذا وكلهما بكلام واحد اما اذا كان توكلهما على التعاقب فانه يجوز لاحدهما الانفراد لانه رضى برأى كل واحد منهما على الانفراد وقت توكلهما بخلاف الوصيين اذا اوصى الى كل منهما بكلام على حدة حيث لا يجوز لاحدهما ان يفرد بالتصرف على الاصح انتهى لكن في التمنى خلاف ما في البيع لانه قال لو باع احدهما والاخر حاضر يجوز ولو كان الاخر غائبا فاجاز لم يجز عند الامام خلافا لابن يوسف ولو كان احدهما صبيا او عبدا محجورا فلا آخر ان يفرد بالتصرف ولومات احدهما او زال عقله ليس له ذلك تتبع وفي الحائفة رجل قال لرجلين وكلت احدهما بشراء جارية بثلث درهم فاشترى احدهما ثم اشترى الاخر فان الآخر يكون مشتر بالثمن ولو اشترى كل واحد منهما جارية ووقع شراؤهما في وقت واحد كانت الجاريتان للموكل وعليه الفتوى كافي البحر (الا في خصوصية) فان لاحدهما ان يخاصم وحده لان الاجماع فيها متعذر لافضاء الشك في مجلس القضاء خلافا لفرق والشافعي وظاهره انه اذا خاصم احدهما لم يشترط حضرة الاخر وهو قول العامة لعدم القادة بسماعها وهو ساكت كافي التبيين وغيره وبه ظهر ان ما ذكره ابن الملك من اشتراط الحضرة ضعيف كافي البحر لكن لا بد من مباشرة رأي الآخر حتى لو باشر احدهما بدون رأي الآخر لا يجوز عندنا كما ذكره المعنى فعلى هذا يمكن حمل ما في ابن الملك على الرأي فيكون موافقا لقول العامة وهو اولى من الحمل على الضعف تدبر (ورد ودبعة) وفي البحر ولو قال ورد عين لكان اولى فانه لا فرق بين رد الودبعة والغارية والمغصوب والبيع الفاسد كافي الخلاصة لكن يمكن بان رد عارية ومغصوب داخل في رد ودبعة حكما والبيع الفاسد في حكم الغصب فاكتفى بذكرها تدبر قيد يارد للاحتراز عن الاسترداد فليس لاحدهما القبض بدون صاحبه (وقضاء دين وطلاق وعق لا عوض فيها) وكذا تعليق بمشية الوكيلين وتدبير وتسليم هبة كافي التثوير لانه مما لا يحتاج الى الرأي ويعتبر التمنى فيه كالا واحد هذا اذا كان التوكيل بطلاق واحدة معينة وعقق معين لانه لو وكلهما بطلاق واحدة بغير عينها الوضعت بغير عينه لا يفرد احدهما كافي السراج لانه مما يحتاج الى الرأي وقيد بلا عوض فيها لانه لو كان الطلاق والعقق بغرض لم يفرد احدهما الا اذا اجاز الوكيل او الوكيل وفي البحر ان الوكالة والوصاية والمضاربة والقضاء والتولية على الوقف سواء

فليس لاحدهما الانفراد (وليس للوكيل ان يوكل) غيره لانه فوض اليه التصرف دون الوكيل به اذ رضى برأيه دون رأى غيره لوجود التفاوت في الآراء (الا باذن موكله) لتحقق رضائه (او بقوله) اي يقول الموكل للوكيل (اعمل برأيك) لاطلاقه التفويض الى رأيه واستثنى صاحب التثوير من الاستثناء الاول فقال لا في دفع زكوة وفي قبض دين بمن في عياله وعند تقدير الثمن من الوكيل لو كبله فان تصرف وكيل الوكيل بدون الاذن جائز فيها (فان اذن) الموكل بالتوكيل (فوكيل) الوكيل غيره (كان) الوكيل (الثاني) وكيل الموكل الاول لا الثاني ثم فرعه بقوله (فلا يتعزل) الوكيل الثاني (بغيره) اي يعزل الموكل الثاني (ولا) يتعزل (بموته) اي يموت الموكل الثاني قال المولى سعدى ينبغي ان يملك عزله فيما اذا قال الموكل اعلم برأيك انتهى وفيه كلام لان الوكيل مأمور بالعمل برأيه وقد عمل بان يوكل غيره فتم الامر فلا يملك العزل لان العزل الرجوع عن الرأي الاول وليس في قوله اعلم برأيك ما يدل على هذا بخلاف ما اذا قال اصنع ما شئت لان فيه ما يدل على العموم فيملك العزل تدبر (ويستلزم) اي الوكيل الاول والثاني (يموت) الموكل (الاول) لان الموكل عامل لنفسه فيعزل وكيله بموته لبطولان حقه (وان وكل) الوكيل غيره (بلاذن) من الموكل (فمعه) الوكيل (الثاني) بحضرة (اي بحضرة) الوكيل الاول (جاز) عقده لان المقي حضور رأيه وقد حضر وظاهر العبارة الاكتفاء بالحضرة من غير توقف على الاجازة وهذا قول البعض والعامة على انه لا بد من اجازة الوكيل او الموكل وان حضرة الوكيل الاول لا تكتفى والمطلق من الصوابات محمول على الاجازة كافي اكثر المعبريات فعلى هذا لو قال فاجازه مكان قوله بحضرة لكان اولى تدبر (وكذا الوعد) الوكيل الثاني (بغيره) اي بغيره الاول (فاجازه) اي اجاز الوكيل عقده جاز ولو اكتفى بقوله فعقد الثاني بحضرة او بغيره فاجازه جاز لكان اخصر واولى لان الحكم فيها موقوف على الاجازة على قول العامة كما بين قبيله تدبر قيد بالعقد احترازا عن الوكيل بالطلاق والعقاق اذا وكل غيره وطلق الثاني بحضرة الوكيل الاول او طلق الاجنبي فاجاز الوكيل فانه لا يقع وكذا الابراء والخصوصية وقضاء الدين كافي البيع (او كان) الوكيل الاول (قد قدر الثمن) الثاني فعقد الثاني بغيره جاز لان الاحتياج فيه الى الرأي لتقدير الثمن وقد حصل كما في العتابة (ولا يجوز لعبد او مكاتب التصرف في مال طفله ببيع او شراء ولا تزويجه) لاستنفاء ولايتهما بالارق (وكذا الكافر في حق طفله المسلم) لاستنفاء ولايته بالكفر والاصل ان من لا ولاية له على غيره لم يجز تصرفه في حقه يقال حكم المستأمن والحرفي المرتد يعلم من حال الذمي دلالة ولذا بين حاله دون غيره من الكفار وقبل تصرف المرتد موقوف بالاتفاق لتردد الملة في حقه فان اسلم نفذ وان قتل لا (*) باب الوكالة بالخصوصية والقبض (*) اخر الوكالة بالخصوصية عن الوكالة بالبيع والشراء لان الخصوصية تقع باعتبار ما يجب استيفاؤه من هو في ذمته وذلك في الغالب يكون لمطالبة المبيع او الثمن (للكوكل بالخصوصية القبض) عند اثنتي الثلاث لان من ملك شيئا ملك اتمامه وتمام الخصوصية وانتهائها بالقبض (خلافا لفرق) لان القبض غير الخصوصية فلا يكون الوكيل به وكلاهما اذا اختار الموكل القبض من الناس والخصوصية الخ لناس (والفتوى اليوم على قوله) اي على قول زفر وهو قول الاثمة الثلاثة لان من يؤمن على الخصوصية من لا يؤمن على المال لظهور الحيانة في الوكلاء في هذا زمان افنى بذلك الصدر الشهد وكثير من مشايخ بلخ وسمرقند وغيرهم ولذا اشار الى خلاف زفر عند اثنتي الثلاث لقوة قوله في هذا المقام وفي التثوير الوكيل بالخصوصية اذا باي لا يجبر عليها الا اذا كان وكلا بالخصوصية بطلب المدعي وغالب المدعي عليه بخلاف التكفل (ومثله) اي مثل الوكيل بالخصوصية (الوكيل بالتقاضي) يعني ان الوكيل بالطلب مثل الوكيل بالخصوصية فانه يملك القبض على اصل الرواية لانه في معناه وضعا يقال اقتضيت حتى اي قبضته فانه مطاوع قضى الا ان العرف بخلافه وهو قاض على الوضع والفتوى على ان لا يملك كافي الهداية وفي الغاية ان الوكيل بتقاضي الدين يملك اتفاقا في جواب كتاب الوكالة لكن فتوى المشايخ على ان لا يملك لفساد الزمان انتهى فعلى هذا ظهر عدم فهم ما قبل من انه قال صاحب الاختيار والوكيل بالتقاضي يملك القبض بالاجماع لانه لا فائدة للتقاضي بدون القبض فلزم التأمل في قوله بالاجماع مع ان الخلاف مصرح في سائر الكتب لان ما قاله صاحب الاختيار على رواية الاصل والفتوى لفساد الزمان فلا خلاف بالاتفاق على رواية الاصل لما في السراجية الوكيل بالتقاضي وكيل بالقبض في ظاهر الرواية والفتوى على انه ينظر ان كان التوكيل بذلك في بلد كان العرف بين التجار ان المتقاضي هو الذي يقبض الدين كان توكل بالقبض والا فلا تدبر وفي التثوير ورسول التقاضي يملك القبض لا الخصوصية اجاعا ولا يملك الخصوصية والقبض وكيل الملازمة كالا يملك الخصوصية وكيل الصلح وكذا عكسه (ولو وكيل بقبض الدين الخصوصية قبل القبض) عند الامام (خلافا لهما) وهو قول الاثمة الثلاثة ورواية عن الامام لانه ليس كل من يصلح للقبض يعرف

خامسة ويهتدى الى الحق فلا يحصل رضی من الموكل وله انه وكله باخذ الدين من ماله لان قبض نفس الدين لا يتصور ولذا قلنا ان الدين تقضى بامان لها لان المقبوض ملك المطلوب حقيقة وبالقبض يتكاثر بدل الدين فيكون وكلا في حق التملك ولذلك الاباخصومة وثمة ما اذا اقام الخصم البينة على استيفاء الموكل او ابراهه تقبل عنده خلافا لهما قيد بقوله قبل القبض لانه بعد القبض لا يكون له الخصومة اتفاقا وفي التورير امره بقبض دينه وان لا يقبضه الا جميعا فقبضه الادرهما لم يحجز قبضه على الا مرولا امر الرجوع على الغريم بكله ولم تكن للغريم بينة على الايفاء فقبض عليه بالدين وقبضه الوكيل فضاء من الوكيل ثم برهن على الايفاء فلا سبيل للقضى عليه على الوكيل وانما يرجع على الموكل (ولو للوكيل باخذ الشفعة الخصومة قبل الاخذ اتفاقا) حتى لو اقام المشتري البينة على الوكيل على ان الموكل سلمها تقبل وتبطل الشفعة واما بعد الاخذ بالشفعة فليس له الخصومة (وكذا الوكيل بالرجوع في الهبة) اي له الخصومة حتى لو اقام الموهوب له البينة على اخذ الوهاب العوض تقبل ويبطل الرجوع (او بالشفعة) يعني للوكيل بالشفعة الخصومة حتى اذا وكل احد الشريكين وكلا بان يقاسم مع شريكه فاقام الشريك البينة على الوكيل بان الموكل قبض نصيبه تقبل (او بالرجوع) على البايع حتى اذا اقام البايع البينة على الوكيل بان الموكل رضی بالبيع تقبل (وكذا الوكيل بالشراء بعد مباشرة) يعني له الخصومة واما قبل مباشرة الشراء لا يكون له الخصومة وهذا لان المادلة تقتضي حقها وهو اصل فيها فيكون خصما فيها (وليس للوكيل قبض العين الخصومة) بالاجماع لانه امين محض بقبض عين حق الموكل من كل وجه فاشبه الرسول ثم فرعه بقوله (فلو برهن ذواليد على الوكيل قبض عبدان موكله باعه منه تقصر يد الوكيل) عنه (ولا يثبت البيع فليزم على ذي اليد) (اعادة البينة اذا حضر الموكل) او من يقوم مقامه لان البينة قامت على من لا يكون خصما والقياس فيه دفع العبد الى الوكيل لعدم قبول حجة ذي اليد لقيامها على من ليس بخصم فلا يعتبر وجه الاستحسان ان الوكيل خصم في حق قصريده لقبامه مقام الموكل في القبض فتقصر يده فتقام الحجة ثانيا على البيع اذا حضر الخصم (كما تقصر يد الوكيل بنقل الزوجة والعبد) يعني اذا اقامت المرأة البينة على الطلاق او اقام العبد البينة على العتاق على الوكيل بنقلهما الى موضع تقبل هذه البينة استحسانا في قصريده الوكيل عنهما حتى يحضر الخصم منكرا ولا يثبت الطلاق والعتق لو برهنوا اي المرأة والعبد (عليهما) اي على الطلاق والعتاق (بلا حضور الموكل) لما مر انهما اقاما حجة على وكيل غير خصم ولذا وجب اعادتها لو حضر موكله بخلاف قصر اليد (واقرار الوكيل بالخصومة على موكله عند القاضي) بغير الحد ودو القصاص (صحیح) سواء كان وكلا من قبل المدعى فاقرب بالقبض او من قبل المدعى عليه فاقر بقبول الحق وفيه اشعار بانه لو انكره ذلك الوكيل صح بالطريق الاول وبانه لو استثنى الاقرار صح وصار وكلا بالانكار كالو استثنى الانكار صار وكلا بالاقرار وفي الصغرى لو استثنى الاقرار بحضرة الطالب صح والا لو قال محمد انه ايضا يصح كافي القهستاني وفي البرازية لو وكله غير جاز الاقرار صح ولم يصح الاقرار في الظ لوموصولا وفي الاقضية ومفصولا ايضا (لا عند غير القاضي) اي ان كان اقراره عند غير القاضي فشهد به الشاهدان عند القاضي فانه غير صحيح استحسانا عند الطرفين (خلافا لابي يوسف) اي يصح عند غير القاضي عنده لان الموكل اقام مقام نفسه مطلقا وهو يقتضي ان يملك ما يملك الموكل وهو ملك الاقرار عند غير القاضي كذا وكله وعند زفر والشافعي وهو قول ابي يوسف اولا لا يصح اصلا وهو القياس لانه مأمور بالخصومة وهي منازعة والاقرار بضاده لانه مسالمة والامر بالشئ لا يتناول ضده وجه الاستحسان ان التوكيل صحيح فيدخل تحت ما يملكه الموكل وهو الجواب مطلقا فتضمن الاقرار للموكل ملك الاقرار كذا يملك وكله عند القاضي لكونه جواب الخصم هو لا يكون ممتنبا لاجلس القضاء اذ وراء مجلسه يفضى الى المجادلة والمجادبة وهو لم يوكل بذلك فله لا يكون وكلا (لكن لو برهن عليه) اي على الوكيل هذا استدراك من قوله لا عند غير القاضي فلهذا لو ذكر عقبيه لكان انساب تدبر (انه اقر في غير مجلس القضاء خرج عن الوكالة ولا يدفع اليه المال) اي لا يؤمر المدعى عليه بدفع المال الى الوكيل لانه لا يصح بعد ذلك للمرافعة ولا يزعم انه سئل في دعواه (كالاب والوصي اذا اقر في مجلس القضاء لا يصح) اقرارهما (ولا يدفع اليه) اي الى الاب والوصي (المال) يعني اذا ادعى الاب والوصي شيئا للصغير فانكر المدعى عليه فصدقه الاب والوصي ثم جاء يدعى المال فان اقراره لا يصح لان له ولاية نظرية وذلك بان يحفظ ماله ويصرف فيه على الوجه الاحسن والاقرار لا يكون حفظا ولا يؤمر المدعى عليه بدفع المال اليه لانه لا يصح دعواه وينصب وصي آخر ويؤمر بدفع المال اليه لو ثبت (ولا يبره) توكيل رب المال كفيه بقبض ماعلى المكفول عنه) كما لو وكله بقبضه من نفسه او عبده او وكيل المختار التحصيل بقبضه من المجال عليه فانه غير صحيح لان الوكيل من يعمل لغيره ولو صححناها صار عاملا لنفسه في ابراهه ذمته (فان ائتمه)

الركن ولان قبول قوله ملازم للوكالة لكونه امينا ولو صححناها لا يقبل لكونه من نفسه فتشتم بانعدام لازمة كما في الهداية وفي العناية بسؤال وجواب فراجع وفي التورير الوكيل يقبض الدين اذا كفل صح وبطل الوكالة بخلاف العكس وكذا كل ما صححت كفاية الوكيل بالقبض بطلت وكالته تقدرت كفايته او تأخرت (ومن صدق مدعى الوكالة يقبض الدين امر بالدفع اليه) لان تصديقه بمن قال ايا ووكيل الغائب يقبض دينه اقرارا على نفسه لان ما يدفعه خالص حقه ان الدين تقضى بامان لها (فان صدقه صاحب الدين) اي اذا حضر الموكل وصدق الوكيل في دعواه الوكالة فلا كلام لحصول الحق (والا) اي وان لم يصدقه (امر) اي امر الغريم (بالدفع اليه) اي الى صاحب الدين (ايضا) اي كما امر بالدفع الى الوكيل لانه لم يثبت الاستيفاء حيث انكر الوكيل والقول في ذلك قوله مع عينة فيفقد الادعاء لم يحجز الاستيفاء حال قيامه (ورجوع الغريم) (به) اي بماد دفعه (على الوكيل ان يملكه في يده) اي رجوع الغريم به ان كان بماد دفعه اليه باقيا في يد الوكيل لان غريمه من الدفع براهه ذمته ولم يحصل فله ان يقبض قبضه وياخذ ما يحبه ولو كان يتقاضاه حكما بان لم يملكه الوكيل فانه باق يسقاه يده (وان هلك) اي المقبوض في يد الوكيل (لا) اي لا يرجع فيما هلك لانه بتصديقه اعترف انه حقق في القبض فيكون امينا وهو لا يكون خصما اولاه مظلوم في اخذ الموكل دينه والمظلوم لا يظلم غيره (الا ان كان ضمنه عند دفعه) فم يرجع على الوكيل على ماد دفعه قبل روى ضمنه بالتشديد وبعده فالحق بالتشديد الا اذا كان جعل الغريم الوكيل ضمنا بان قال عند دفعه ان حضر الغائب وانكره وكأنتك واخذتني ثانيا فانت ضامن بهذا المال فقال الضامن وبعده بالتشديد الا اذا كان الوكيل بان قال عند دفعه ان حضر الغائب وانكره التوكيل واخذتني ثانيا فانت ضامن بهذا المال فصر الوكيل كفيلا بمال قبضه الدائن المنكر ثانيا لان اضافة الضمان الى زمان القبض جائز لا يمال قبضه الوكيل اولاه امانه في يده تصادفهما على انه وكيل والامانات لا تجوز بها الكفاية وظاهر المتن انه لا رجوع على الوكيل حال الهلاك الا اذا ضمن وليس كذلك بل الحكم كذلك لو قال له قبضت منك على اني ابرأتك من الدين كافي التورير (او دفع اليه على ادعائه) حال كونه (غير مصدق وكالته) سواء كان مكذبا او ساقيا فانه يرجع عليه لانه اعاد دفع له على رجاء الاجارة فانه قطع رجاءه ورجع عليه وفي التورير ان ادعى الوكيل هلاكه او دفعه لموكله صدق بحلفه وفي الوجه كاهل ليس له الايب ترداد حتى يحضر الغائب (ومن صدق مدعى الوكالة يقبض الامانة لا يؤمر بالدفع اليه) لان تصديقه اقرار بمال الغير اولاه مأمور بالحفظ لا بالدفع بخلاف الدين فاذا لم يصدقه لا يؤمر بالدفع اليه بالاول وفي الملح تفصيل فليراجع (وكذا) اي مثل ما ذكر من الحكم (لو صدقه في دعوى شراها من المالك) يعني لو ادعى انه اشترى الوديعة من مالكها او صدقه المودع لم يؤمر بدفعها اليه لانه مادام حيا كان اقرارا بملك الغير لانه من اهله فلا يصدق في دعوى البيع عليه (ولو صدقه في ان المالك مات وتركها) اي الوديعة (ميراثه امر بالدفع اليه) اذ لم يكن على الميت دين مستغرق فلو انكره موته او قال لا ادري لا يؤمر بالتسليم اليه مالم تيم البينة هذه المسئلة قد تقدمت في اواخر القضاء فكان ذكرها هنا تذكرا لادبر (ولو ادعى المدعي على الوكيل قبض الدين استيفاء الدين ولا يثبت له) اي المدعيون على استيفاء الدين (امر بدفعه اليه) اي امر الغريم بدفع المال الذي عليه الى الوكيل لان الوكالة قد ثبتت والاستيفاء لم يثبت بمجرد دعواه فلا يؤخر الحق وقد جعلوا دعواه الايفاء لرب الدين خيرا للوكيل اقرارا بالدين وبالوكالة والا لما اشتغل بذلك كما اذا طلب من الدائن وادعى الايفاء فانه يكون اقرارا بالدين وكذا اذا اجاب المدعى ثم ادعى الغلط في بعض الحدود فانه لا يقبل لان جوابه تسليم الحدود كافي للمتح (ولا يستحلفه) اي الوكيل (انه ما يملك استيفاء موكله) الدين لانه نائب عن الموكل والتسليم لا يجري عليه الحلف خلافا لغيره (بل ينع) الغريم بعد ما دفع المال الى الوكيل (رب الدين ويستحلفه) اي رب الدين (انه ما استوفى) فان حلف بقى الحكم على حاله ولو سئل بطل الحكم فبترد فيه ما قبض (ولو ادعى البايع على وكيل الرب العيب ان موكله رضی به) اي العيب (لا يؤمر بدفع الثمن قبل حلف المشتري) والفرق بين هذه وما تقدم من مسئلة الدين ان التدارك ممكن هناك باسترداد ما قبضه الوكيل انا ظهر الخطأ عن تكوله فنهنا غير ممكن لان القضاء بالفسخ ماض على الصحة وان ظهر الخطأ عند الامام كما هو مذهبه في العقود والشيوخ ولا يستحلف المشتري عنده بعد ذلك لانه لا يفيد واما عندهما فيجب ان يتحدا الجواب في الفصلين ولا يؤخر لان التدارك ممكن عندهما بطلان القضاء وقيل الاصح عند ابي يوسف ان يؤخر في الفصلين وفي الملح فلوردها الوكيل على البايع بالعيب في هذه المسئلة فحضر الموكل وصدق على الرضى كانت له الايباع عند الكل على الاصح (ومن دفع اليه) رجل اخر عشرة دراهم (شققها على اهله فانفق عليهم) اي على اهله (عشرة) اخرى (من عنده فهي) اي العشرة بالسر لان الوكيل بالانفاق وكل بالشراء وحكمه كذلك

في هذا استحسان وفي الفاس وهو قول الأئمة الثلاثة ليس له ذلك فيصير منه ما لا يوافق امره وقول الفاس
والاستحسان في قضاء الدين لأنه ليس بشراء وأما الاتفاق فيضمن الشراء فلا بد خلافاً في الإصلاح وصح كلامه
أنه اتفق ذراهم مع بقاء ذراهم الموكل ولذا قال في النهاية هذا إذا كانت عشرة دفعات قائمة وقت الاتفاق وكان
بضيق العقد إليها أو بطلانها إذا كانت مستهلكة أو أضاف العقد إلى عشرة نفسه يصير مستهلكاً بنفسه متبرعاً
بالانفاق لأن الدراهم تنفق في الوكالة وفي التزوير ونفي انفاق من ماله ومال الليم فثبت فهو أي الوصي متطوع
في الاتفاق إلا أن يشهد على أن ما أنفقته كرض عليه وأنه يرجع عليه فلا يكون متطوعاً وله أن يرجع (*) باب عزل الوكيل (*)
وجه تأخير ظاهر (للموكل عزل وكيله) عن الوكالة لأنها حق له أن يبطله (إذا اذاعه) أي بالتوكيل (حق
الغير كوكيل الخصومة بطلب الخصم) فلا يملك عزله فيصير كالوكالة المشروطة في عقد الرهن ومال الوقف
وفيه إشارة إلى أنه لو علق وكالته بالشرط ثم عزله قبل وجوده صح عليه الفتوى كما في الفهستانى وإلى أنه بطل
تعلق العزل بالشرط (ويتوقف انعزاله) أي انزعال الوكيل (على علمه) أي علم الوكيل ثم قرعه بقوله
(فتصرفه) أي تصرف الوكيل (قبله) أي قبل العلم بالانعزال (صح) لأن في انعزاله بغير علم الرأى أنه لا يتصرف
على أنه وكيل فليحتمل العهدة وكذا لو عزل الوكيل نفسه لا يجوز بدون علم الموكل وعند الأئمة الثلاثة ينزل الوكيل
بلاعلم منه إلا في قول غنم ولو وجد الموكل الوكالة فقال لم أوكلك لا يكون عزلاً إلا أن يقول والله لا أوكلك بشيء
وبعث العزل من الوكالة بمشاهدة كقوله عزلتك وأخرجك عن الوكالة وبكتابه وأرساله رسوله لا عدلاً أو غير عدل
حر أو عبد صغيراً أو كبيراً إذا قال الرسول الموكل أرسلني إليك لأبطلك عزله إليك عن وكالته ولو أخره فضولي بالعزل
فلا بد من أحد شرطى الشهادة أما القدر أو العدالة وفي الدرر قال وكنتك بكذا على أي معنى عزلتك فانت وكلي فانه
إذا عزله لم يزل بل كان وكلاً له ويضمن هذا وكلاً دورياً ولو أراد عزله بحيث يخرج عن الوكالة يقول في عزله
عزلتك ثم عزلتك فانه ينزل ولو قال كذا عزلتك فانت وكلي لا يكون مغزولاً بل كالعزل كان وكلاً فإذا أراد أن يعزله
يقول رجعت عن الوكالة المعلقة وعزلتك عن المنعزة فيجوز عزله لأن ما لا يكون لازماً يصلح الرجوع عنه والوكالة
منه كما في التبيين وفي التزوير وكه يقضى الدين ملك عزله أن يغير حاضرة المديون وأن وكه يحضره لا إلا إذا
علم المديون فلو دفع المديون دينه إلى الوكيل قبل علمه بعزله براءً (وتبطل الوكالة بموت الموكل) هذا أولى من عبارة
الوقاية بموت أحدهما لأنه قال صاحب الدرر ولما لم يكن لذكر الوكيل هنا فائدة تركته لكن يمكن أن الوكيل لو مات
حق الرابح العيب لو أنه أوفى به وإن لم يكن فلو كان في رواية ولو وصى القاضي في أخرى كما في الفهستانى فقيه فائدة
(وجنونه) أي جنون الموكل وكذا جنون الوكيل (مطبقاً) أي مستوعباً (وحده) أي خد المطلق (شهر عند
أبي يوسف) وكذا عند الإمام في قول وعليه الفتوى كما في المضمرات (وحول عند محمد) وكذا عند الإمام في قول
(وهو المختار) لأنه يسقط به جميع العبادات حتى الزكاة فتدبره احتياطاً (وتبطل) (بالحاقه) أي لحاق الموكل
(بدار الحرب) عند الإمام لأن تصرفات المرتد موقوفة عنده فكذلك وكالته وإن قتل وألحق بدار الحرب تبطلت
الوكالة (خلافاً لهما) فإن تصرفاته نافذة عندهما إلا أن يموت أو يقتل جلي رده أو يحكم بلحاظه حتى يستقر
أمر الحاقه فلو عاد من دار الحرب مسلماً ولم يحكم بلحاظه تعود الوكالة عندهم وإن حكم ثم عاد تعود الوكالة عند
محمد خلافاً لأبي يوسف كما في الفهستانى وفي المنع فظاهر كلام الدكتور وغيره من المتون أن كل وكالة تبطل بموت
الموكل وجنونه وليس كذلك بل لا بد من استثناء مسائل من هذا الأصل فقال إذا أوكّل الراهن العدل أو المرتن
بيع المرتن عند حلول الأجل فلا يجوز بيع الموت الموكل وجنونه كالوكيل بالامر باليد والوكيل ببيع الوفاء وتماه فيه
فليراجع (وكذا) تبطل وكالته (بجنون موكله) حال كون الموكل (مكاتباً) أي إذا وُكِّل مكاتب وكلاً بالبيع مثلاً ثم
صار رقياً بغيره عن أداء بدل الكتابة بطل وكالة وكيله لأنه وقع تصرفه في مال الغير بلا أمره (وجزه) أي جبر
الموكل حال كونه عبداً (مأذوناً) ولا فرق فيه بين العلم وعدمه لأنه عزل حكماً فلا يتوقف على العلم كما وُكِّل بالبيع
إذا باعته موكله وفي الفهستانى وإنما فصل كذلك للتشبيه على العامل البعيد لما ظن أن في ماعده لم يسترط على الوكيل
وفيه أسعار بان المكاتب والمأذون إذا وُكِّل رجلاً بالنقاضي والخصومة لم تبطل وكالته المهر أو الحرب كما في النهاية
(و) تبطل الوكالة في حق من لم يوكل صريحاً من الشريكين بسبب (فتراف) هذين (الشريكين) عن الشركة
أي ثبت عزل الوكيل بافترافهما ولا يتوقف على علم الوكيل لما مر أنه عزل حكماً والعلم شرط للعزل الحقيقي
وأطلاقه شامل ما إذا افترقا بطلان الشركة بخلاف المالك المالك أو أحدهما قبل الشراء فتبطل الوكالة ضمنياً وأما إذا
وُكِّل الشريكان أو أحدهما وكلاً للتصرف في المال فلو افترقا فأنزل في حق غير الموكل منهما إذا لم يصرح بالاذن

في التوكيل وتماه في الجبر فليطالع (وتصرف) هو بالجرى وكذا تبطل الوكالة بتصرف الموكل فيما وُكِّل به تصرفاً
يعجز الوكيل عن الامتثال به كما إذا وكله باعتاق عبده أو كاتبه أو تزويج امرأة أو شراء شيء أو طلاق أو خلع أو بيع عبد
فاعتق أو كاتب أو زوج أو طلاق ثلثاً أو واحدة ومضت عدتها أو خالعتها أو باع بنفسه فان الموكل لو فعل واحداً منها
بنفسه عجز الوكيل عن ذلك الفعل فتبطل الوكالة ضرورة حتى إن الموكل إذا طلقها واحدة والعدة قائمة بقيت الوكالة
لأمكن تنفيذ ما وُكِّل به ولو تزويجها بنفسه وأبناها لم يكن للوكيل أن يزوجهما منه لزوال حاجته بخلاف ما لو تزوجهما
الوكيل وأبناها حيث يكون له أن يزوجه الموكل لأن الحاجة باقية كما في الدرر وفي المنع وتعود الوكالة إذا عاد إلى الموكل
قديم ملكه فلو وُكِّل به بالبيع فباعه الموكل ثم رد عليه بما هو فسخ فالوكيل على وكالته وإن رد بما لا يكون فسخاً لا تعود
الوكالة كما لو وُكِّل في هبة شيء ثم وهبه الموكل ثم رجع في هبته لم يكن للوكيل الهبة ولو وُكِّل بالبيع ثم رهته الموكل
أو أجره فسله فهو على وكالته في ظاهر الرواية ولو وُكِّل أن يواجر داره ثم أجرها الموكل بنفسه ثم انفسخت الأجرة
يعود على وكالته ولو وُكِّل به ببيع داره ثم بئى فيها فهو رجوع عنها عند الطرفين لا التخصيص والوصية
بمزالة الوكالة أو بئى أثر ملكه كما لو طلق امرأته فهي في العدة فان تصرف الوكيل غير متعذر بأن يقع الثاني في العدة
وهي أثر ملكه كما تقدم انتهى لكن في قوله أو بئى شيان الأول أنه معطوف على قوله عاد وهو ظرف للعود ولا يعود
في صورة بقاء الأثر والثاني أنه يلزم التكرار بما سبق من قوله وتبصرفه بنفسه كما لو طلق امرأته فهي في العدة
إلى آخره تدبر (ولا يشترط في الموت وما بعده) من الجنون والجنان والعجز واقتراق الشرير يمكن وتصرف الموكل فيما
وُكِّل به (علم الوكيل) لما مر أن العلم شرط للعزل القسدي لا للعزل الحكمي كما في أكثر المعينات قال يعقوب باشا وهذا
كلام وهو أن الكافي مسئلة تدل على اشتراط العلم في العزل الحكمي أيضاً وتماه فيه فليطالع (*) كتاب الدعوى (*)
لما كانت الوكالة لخصومة لأجل الدعوى ذكر الدعوى بعقب الوكالة هي واحدة الدعاوى بفتح الواو وكسرهما
وبعضهم قال الفتح أولى وبعضهم الكسر أولى ومنهم من سوى بينهما وفي الكافي يقال ادعى زيد على عمرو ما لا
فزيد المدعى وعمرو المدعى عليه والمال المدعى والمدعى به خطأ والمصدر الادعاء افتعال من دعا واندعوى
على وزن فعلى اسم منه والفعل التأنيت فلا يتون يقال دعوى بطة وصحيحة وجهها دعاوى بفتح الواو لا غير فتوى
وفتاوى والدعوى في الحرب أن يقول الناس بالفلان انتهى ثم أعلم أنها مشروعة بالكاتب والسنة واجماع الأئمة
(هي) أي الدعوى في اللغة عبارة عن إضافة الشيء إلى نفسه حال المسألة أو المنازعة مأخوذة من قولهم ادعى
إذا أضاف الشيء إلى نفسه بأن قال لي ومنه دعوة الولد وفي الشرع برأيه إضافة الشيء إلى نفسه حالة المنازعة
لا غير كما في المبسوط وقيل هي في اللغة قول يقصده الإنسان إيجاب حق على غيره وفي الشرع ما اختاره المص
تبه اللواقيد بقوله (أخبار) عند القاضي أو الحكم فانه شرط كما في الكافي وغيره (بحق) معلوم فانه شرط (له) أي المختبر
(على غيره) أي على غير المختبر الخضر في التزوير وغيره وشرطها مجلس القاضي وحضور خصم ومطلوبه المدعى
وكونه أملاً وكون المدعى بما يحتمل الثبوت فدعوى ما يستحيل وجوده بطلت انتهى فلي هذا الطلاق المص لا يخ
عن شيء كما في الفهستانى إلا أن يقال عدم تقيده بالحضور لكون حضور مجلس القاضي مأخوذاً في مفهوم الدعوى
وهي مطالبة حق عند من له الخلاص وللاخراج عن التعريف بلا تكلف الدعوى الصادرة عن صاحب
كتاب القاضي إلى القاضي في مجلس القباغنى الكاتب فانه دعوى صحيحة حتى يكتب في الكتاب غيب الاستفهام
بالدعوى الصحيحة الصادرة إلى آخره مع أنه أخبار بحق له على غيره وأيسر بحضوره وأما عدم تقيده بمجلس
القضاء فلا نه جده له شرطاً وشرط الشيء خارج عن ذلك الشيء تأمل (والمدعى) شرعاً (من لا يجبر) أي لا يكره
(على) هذه (الخصومة) أي الخصامة وطلب الحق فلا يشكّل بما كان فيه مخاصماً من وجه آخر كما إذا قال
قضيت الدين بعد الدعوى فانه لا يجبر على هذه الخصومة إذا تركها (والمدعى عليه من يجبر) على هذه الخصومة
والجواب لكونه منكراً معنى ولو مدعى صورة وأذا قال محمد في الأصل المدعى عليه هو المنكر وهو الصحيح
إذا اعتبر للمعانى فلا يشكّل بوصى الليم فانه مدعى عليه معنى فيما إذا أجبر القاضي على الخصومة
للليم كما في الفهستانى وإنما عرفها بذلك وعدل عما يقتضى التعريف إشارة إلى اختلاف المشايخ فيها
فقبل المدعى من إذا ترك ترك والمدعى عليه خلافه وهذا حاصل ما ذكر في هذا المتن قال أبو المكارم والتعريف
المذكورة وإن كان عاماً صحيحاً كما قال في الهداية لكنه تعريف له بما هو حكمه انتهى وقبل المدعى
من لاجته له عليه والمدعى عليه خلاف هذا ولذا يقال المسئلة الكذاب مدعى النبوة ولا يقال رسولاً
عليه السلام وقبل المدعى من لا يستحق الإيمنة والمدعى عليه من يكون مستحقاً بلا حجة أدعى قوله هو يكون

له على ما كان مالم يثبت المدعى استحقاقه قبل المدعى من يمتنع خلاف الظاهر وهو الامر الحادث والمدعى عليه من يمتنع بالظاهر كالمقدم الاصلى انتهى اذ لا يعرض على من له اليد حق المدعى بمجرد دعواه كما لا يعرض الوجود على العدم الاصلى فلم يلزم عليه ما قال بعض الفضلاء ومنهم من قال المدعى من يمتنع خلاف الظاهر ولا يلزم ان يكون امرا حادثا والمدعى عليه من يمتنع بالظن ولا يلزم ان يكون عدم كونه محتاجا اليه اصلا فالمدعى الذي يدعى رد الوديعة الى المودع لا يكون مدعى حقيقة وكذا لا يكون المودع بانكاره ارد منكر حقيقة لانه بانكاره يدعى شغل ذمة المودع معنى وكذا المودع بادعاء الرد يشكر الشغل معنى ليقرب غرضه عن الضمان فيجبر على الخصومة فيما انكره معنى من الضمان لكونه مدعى عليه فيصدق قوله مع اليقين اذا اعتبر للمعانى دون الصور كما في شرح الوقاية لابن الشيخ (ولا نصح الدعوى الا بذكر شيء) اي قول دين او عين (علم جنسه) اي جنسه ذلك الدين كالدراهم والدنانير والخطوة وغيرها (وقدره) مثل كذا وكذا درهم او دينار او كرا قبل لا بد ايضا من ذكر وصفه بانه جيد اوردى في دعوى الدين اذ هو يعرفه لان الزام الخصم بالجهول عند قيام البرهان معتذر وكذا الشهادة والقضاء غير ممكن بخلاف العين كما سيجي وفيه اشارة الى انه لو كتب صورة الدعوى بلا عجز عن تقريرها لم تسمع كما في القهستاني فان عجز عن الدعوى عن ظهر القلب فكتب فتسمع كما في الخزائنة (فان كان المدعى دينيا) اي حقا في الذمة (ذكر) المدعى (انه يطالب به) اي ان المدعى بطالب المدعى عليه بالدين لان فائدة الدعوى اجبار القاضي المدعى عليه على ايفاء حق المدعى وليس للقاضي ذلك الا اذا طالب به فامتنع (وان كان المدعى عينا نقليا) اي متقولا (ذكر) المدعى (انها) اي العين (في يد المدعى عليه بغير حق) دفعا لاحتمال ان يكون مرهونا او محبوسا بالثمن فيده قال صدر الشريعة هذه العلة تشمل العقار ايضا فلا ادري ما وجه تخصيص المنقول بهذا الحكم وفي حاشية يعقوب باشا جواب عن طرف صاحب الدرر واعتراض عليه فليطالع (وانه) اي المدعى (يطالبه) اي المدعى عليه (بها) اي بالعين (ولا بد من احضاره) اي يكلف احضار العين المتقولة (ان امكن) الاحضار (لبشار اليها) اي الى العين (عند الدعوى وعند الشهادة والخلف) لان الاعلام باقصى ما يمكن شرط وذلك بالاشارة في المنقول لان النقل ممكن والاشارة تبلغ في التعريف حتى قالوا في المنقولات التي يتعذر نقلها كالرحى ونحوه حضر الحاكم عندها وبعث امينا كافي البحر وغيره لكن على رواية والافقولة وان تعذر ذلك فتمت لها في عنده تدبر في المجتبى معزيا الى الاستصحاب في مسألة الشاهدين اذا شهدا على سرقة بقره واختلفا في كونها تقبل الشهادة خلافا لهما ثم قال وهذه المسئلة تدل على ان احضار المنقول ليس بشرط لصحة الدعوى ولو شرط لاحضار وقوع الاختلاف عند الشهادة في كونها ثم قال وهذه المسئلة الناس عنها غافلون لكن ليس في ذلك دليل على ما ذكرناها اذا كانت غائبة لا بشرط احضارها والقيمة كافية كافي البحر (وان تعذر) اي تعذر احضار المنقولات بان كانت هالكة او غائبة (يذكر فيها) لبصير المدعى معلوما بها لان الغائب لا يعرف الا بالوصف والقيمة قال ابو الليث بشرط مع بيان القيمة ذكر المذكورة والاثوثة في الدابة هذا اذا ادعى العين اما اذا ادعى قيمة شيء مستهلك فلا بد من بيان جنسه ونوعه واختلفوا في بيان المذكورة والاثوثة في الدابة قال العمادى ادعى اعيانا تختلف الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل ولم يذكر قيمة عين على حدة اختلف المشايخ فيه بعضهم شرط التفصيل وبعضهم اكتفى بالاجال وهو الصحيح لانه لو قال غصب مني عينا كذا ولا ادري انه هالك او قائم ولا ادري كم كانت قيمته ذكر في عامة الكتب انه تسمع دعواه لان الانسان ربما لا يعرف قيمة ماله فلو كلف بيان القيمة لتضرر به كما في الكافي فان عجز عن ردها كان القول في مقدار القيمة قول انفاص فلما صح دعوى الغصب من غير بيان القيمة فلان يصح اذا بين قيمة الكل جلة كان اول وفي التبيين فاذا سقط بيان القيمة عن المدعى سقط عن الشهود ايضا بل اول وقبل بشرط ذكر القيمة اذا كانت الدعوى سرقة ليعلم ان السرقة كانت نصبا فاما فيما سوى ذلك فلا بشرط كافي الجامع وفي التوروي في دعوى الايداع لا بد من بيان مكانه سواء كان له حل او لا وفي الغصب ان كان له حل وموثة فلا بد من بيان موضع الغصب والا لا وفي دعوى المنليات لا بد من ذكر الجنس والنوع والصفة والقدر وسبب الوجود (وفي العقار لا يحتاج الى قوله بغير حق) كما يحتاج اليه في المنقول ولكن يذكر ان العقار في يده لان المدعى عليه لا يكون خصما الا اذا كان العقار في يده فلا بد من اثباته لكن سؤال صدر الشريعة باق على ما قاله يعقوب باشا في حاشيته ويؤيد ما في القهستاني من قوله وزيد في العقار ايضا عند بعض المشايخ كما في قاضيهان والخزائنة وهو المختار عند كثير انتهى لكن اختلف المشايخ

في التوروي كما سبقت تتبع (ولا ثبت اليد) اي يد المدعى عليه (فيه) اي في العقار (بتصادقهما) اي لا ثبت بتصادق المدعى والمدعى عليه على انه في يده (بل) يثبت اليد فيه (بينه) بان يشهد الشهود انهم عاينوا في يده حتى لو قالوا سمعنا ذلك لم نقل (او في القاضي) انه في يده لا جمل كونه العقار في يده غيرهما وقد تواضعا على ذلك بخلاف المنقول لان اليد فيه مشاهدة فلا حاجة الى البيينة ولا الى العلم بل ثبت بتصادقهما (في الصحيح) احتراز عما قيل ان اليد تصح بالاقرار فلا حاجة الى البيينة ولا الى العلم وفي البحر شهدوا انه ملكه ولم يقولوا في يده بغير حق يعني بالقول قال الحلواني اختلف فيه المشايخ والصحيح انه لا تقبل لانه لم يثبت انه في يده بغير حق لا يمكنه المطالبة بالتسليم وبه كان يفتي اكثر المشايخ وقبل يقضى في المنقول لافي العقار حتى يقولوا انه في يده بغير حق فالصحيح الذي عليه الفتوى انه تقبل في حق القضاء بالمالك لافي حق المطالبة بالتسليم وتعممه فيه فليراجع وفي المنع وليس ما ذكر من اشتراط ثبوت اليد في العقار بالبيينة او العلم مطلقا في جميع النصوص بل اذا ادعى المدعى ملكا مطلقا في العقار اما دعوى الغصب والشرء فلا يشترط ثبوت اليد (ولا يد فيه) اي في العقار (من ذكر البلد والمحلة) وفي الفصولين في دعوى العقار لا بد ان يذكر بلدة فيها العقار ثم المحلة ثم السكة اختيارا لقول محمد فان مذهبه ان يبدأ بالاعم ثم بالاخص وقبل يبدأ بالاخص ثم بالاعم (و) لا بد من ذكر (الحدود الاربعية في الدعوى والشهادة واسماء اصحابها) اي اصحاب الحدود (ونسبهم الى الحد) ليعرفوا عن غيرهم لان تمام التعريف يحصل به في الصحيح من مذهب الامام هذه اذا لم يكن مشهورا (وفي الرجل المشهور) يكتب في ذكره (لصول الحق به) فان ذكر ثلاثة وترك الرابع صح وقال زفر لان التعريف لم يتم ولنا ان لاكثر حكم الكل على ان الطول يعرف بذكر الحدين والعرض باحدهما وقد يكون ثلاثة روى عن ابي يوسف يكنى الاثنان وقيل الواحد (وان ذكره) اي الحد الرابع (وعلمت فيه) اي في الحد الرابع (لا) يصح لانه يختلف المدعى ولا كذلك بتركه وفي المنع وانما ثبت الغلط باقرار الشاهد افي علمت فيه اما لو ادعى المدعى عليه لا يسمع ولا تقبل بيته وتعممه فيه فليطالع (واذا بحث) اي اذا جازت وقامت دعوى المدعى برعاية ماسبق (يسأل القاضي الخصم) اي المدعى عليه (عنها) اي ان دعواه لتضع وجه حكمه لان القضاء بالبيينة يخالف القضاء بالاقرار ومعنى سؤاله ان يقول خصمك ادعى عليك كذا وكذا فاذا اتقول (فان اقر) اي الخصم (حكم عليه) اي على الخصم اي يحكم القاضي بالخروج عن موجب ما قرره لان الاقرار رجة بنفسه فلا يشوق في صدقه على الحكم من القاضي ولذا قال في الاصلاح فان اقر فيها ولم يقل حكم (وان انكر) الخصم انكارا صريحا او غير صريح كما اذا قال لا اقر ولا انكر فانه انكار عديم وماروى انه اقرار غير شرط فيجب حتى يقر فليطالع كافي القهستاني لكن قال البرخسي وعبدان يوسف يحبس الى ان يجيب وفي البحر والفتوى على قول ابي يوسف فيما يتعلق بالقضاء كافي القنية والبرازية فلذا اقتضت به يحبس الى ان يجيب وتعممه فيه فليراجع (سأل) القاضي (المدعى البيينة) في دعواه (فان اقامها) اي ان اقام المدعى البيينة يحكم القاضي على خصمه لانه نوردعاه بالبيينة فهي فبطلت من البيان واليمين اذ هما باطن الحق من الباطل ويفصل بينهما (والا) اي وان لم يمهبل عجز عن اقامتها (حلف) اي حلف القاضي (الخصم) وهو المدعى عليه (ان طلب خصمه) اي طلب المدعى تحليف المدعى عليه لانه عليه السلام قال للمدعي الاك بيينة فقال لا وقال فاك بمية فقال يحلف ولا يالي فقال عليه السلام ليس لك الا هذا شاهداك او يمينه فصار اليمين حقا لاضافته اليه بالام التليك قيد بتحليف القاضي لان المدعى عليه لو حلف بطلب المدعى يمينه بين يدي القاضي من غير استخلاف القاضي فهذا ليس بتحليف لان التحليف حق القاضي فلو برهن عليه تقبل والا يحلف ثانيا عند القاضي فلا يحلف قبل طلبه عند الطرفين في جميع الدعاوى وكذا عند ابي يوسف الا في مسائل في رد العيب يحلف المشتري بالله مارضيت بالعيب والشفع بالله ما بطلت شفعتك والمرأة اذا طلقت فرض النفقة على زوجها الغائب يحلف بالله ما حلفت لك زوجك شيئا والا اعطاك النفقة والمستحق يحلف بالله ما بيعت واجمعوا على ان من ادعى ذينا على الميت يحلفه القاضي بالطلب الوصي والوارث (فان حلف) المدعى عليه (انقطعت الخصومة حتى تقوم البيينة) اي اذا حلف المدعى عليه فالمدعى على دعواه ولا يطل حقه يمينه الا انه ليس له ان يخصمه ما لم يتم البيينة على وفق دعواه فان اقامها بعد الحلف تقبل قال عليه السلام البيين الفاجرة اخق ان ترد البيينة العادلة ولان طلب البيين لا يدل على عدم البيينة لاحتمال انها غائبة او حاضرة في البلد ولم تحضر ولان البيين بدل البيينة فاذا قدر على الاصل بطل حكم الحلف فلا عبرة لما قاله بعض الفقهاء من ان البيينة لا يسمع بعد البيين كافي الدرر وغيره (وان كل) عن البيين (مرة) اي قال لا حلف (او سكت بلا افة) من خرس او طرش او غيره فان السكوت بلا افة تكول حكما وهو الصحيح كما في السراج (فقضى) اي قضى القاضي له عليه بالمال

(بالنكول) أي بسبب الامتناع عنه (صح) ذلك القضاء لان النكول دل على كونه باذلا او مقرا اذ لو لا ذلك لا قدم على البين اقامة للواجب دفعا للضرر عن نفسه فتزج هذا الجانب على جانب التورع في نكوله (وعرض البين) عليه (ثلاثا) بان يقول له في كل مرة اني اعرض عليك البين فان حلفت والاقضيت عليك بما ادعاه (ثم القضاء) على تقدير نكوله (احوط) لما فيه من المبالغة في الانتظار ولا عبرة بعد القضاء بقوله احلف لانه ابطال حقه بالنكول فلا ينقض به القضاء ويعتبر قوله احلف قبيل الحكم ولو بعد العرض ثلثا وفيه اشعار بأنه لا بد ان يكون النكول في مجلس القضاء وانصل القضاء وبدونه لا يوجب شيئا كافي التبيين وفي المجتبى يشترط ان يكون القضاء على فور النكول عند بعض المشايخ وقال الخصاص لا يشترط حتى لو استعمله بعد العرض يوما ويومين او ثلاثة فلا بأس به وهو قول الاثمة الثلاثة وفي النسخ ولم ارفقه ترجيحا وفي البحر واما المذهب فانه لو قضى بالنكول بعد العرض مرة واحدة وهو الصحيح والاول اول اتمى (ولا ترد بين على مدع) اذا نكل المدعي عليه عن البين وعند الاثمة الثلاثة ترد عليه عند نكوله فان حلف قضى له والا لا (ولا يقضي بشاهد ومين) وقال الشافعي لو اقام المدعي شاهدا واحدا وعين عن الآخر ترد البين على المدعي فان حلف قضى له والا لا لان النبي عليه السلام قضى بشاهد ومين ولنا قوله صلى الله عليه وسلم البينة للمدعي واليمين على من انكر وهذا الحديث مشهور كانه كالمثبوت وحديث الشاهد واليمين غريب ضعيف الطحاوي واول من قضى به معاوية رضي ولم يقع العمل به الى زمانه لعدم الحاجة اليه حتى لو قضى القاضي به لا ينفذ (ولا يحلف في نكاح) أي نفس النكاح والرضى به او الامره فلو ادعى احد من الزوجين بلائنه بكاحا على الآخر وهو منكرا (ورجعة) بان يدعي احد الزوجين بعد الفدية على الآخر انه راجعها في العدة والاخر ينكرها فلن ادعى الرجعة في العدة ثبت بقوله في الحال كافي الفهستاني (وفي ولاء) كافي نسخة المص ليعن الاول كافي سائر النون وفي ولاء بدون الواو اي في الرجوع في مدة الالبلاء بان يدعي احدهما على الآخر بعد مدة الالبلاء انه فاء ورجع اليها في مدته والاخر منكر وفي الفهستاني فان اختلفوا قبل المدة ثبت التي بقوله (واستلاد) أي طلب ولد بان يدعي احد من الامة والمولى والزوجة وزوجاتها ولدت منه ولدا حيا او ميتا كافي فاضيلان لكن في المشاهير ان دعوى الزوج والمولى لم يتصور لان النسب ثبت باقراره ولا عبرة لانكارها بعده ويمكن ان يقال انه بحسب الظاهر لم يدع النسب كادل عليه تصويهم كافي الفهستاني (ورق) بان ادعى رجل على مجهول الحال انه رقه او ادعى المجهول انه سيده وانكر الآخر (ونسب) بان ادعى ان هذا ولده او والده او هو يدعي عليه والاخر ينكر (وولاء) سواء كان ولاء الصاغة او ولاء المولا بان يدعي احد من المعروف والمجهول على الآخر انه معتقه او مولا فلا يحلف عند الامام في هذه الامور لان المق من الاستحلاف القضاء بالنكول والنكول جملة بدلا ولا باحة صيانة عن الكذب الحرام والبذل لا يجري في هذه الامور (وعندهما) وهو قول الاثمة الثلاثة (يحلف) لان النكول اقرار وانكراهه يحلف على تقدير صدقه فاذا امتنع عليه ظهر انه غير صادق في انكاره اذ لو كان صادقا لا قدم عليه ولما كان النكول اقرارا فلا يجرى في هذه الاشياء فيستحلف على صورة انكار المنكر لا على دعوى المدعي حتى ان نكل بقضى بالنكول (وبه) أي يقول الامامين (بني) كافي فاضيلان وهو اختيار فخر الاجلام على الري ذوى معتلا بمعموم البلوى وفي النهاية قال المتأخرون ان المدعي اذا كان متعنا بخذ القاضي بقوله ما مظلوما بقوله (ولا يستحلف في حد) اتفاقا هو خالص حق الله تعالى كحد الزنا والشرب والسرقة او مغلب حقه تعالى كحد القذف فان حق العبد فيه مغلوب فلو ادعى احد على احد قذفه بان نكاهه لم يحلف الا اذا تضمن حقان علق عتق عبده بان نكاهه انما ثبت فانت حر فادعى العبد انه قد تزق ولائنه عليه يستحلف المولى حتى اذا نكل ثبت العتق دون الزنا ذكره الزيلعي وصححه الحلواني خلافا للسرخسي (ولا في لعان) ايضا بالاتفاق اذا ادعت المرأة على زوجها انه قد فها قذفا بوجوب اللعان وانكر الزوج لان اللعان قائم مقام حد الزنا في جانب الزوج فلا يثبت بالنكول الذي هو اقرار مع شبهة والسارق يحلف بالاتفاق عند ارادة اخذ المال ويقول فيه بالله تعالى ماله عليك هذا المال وعن محمد ان القاضي يقول للمدعي ماذا تريد فان قال اريد القطع يقول في جوابه ان الحدود لا يستحلف فيه وان قال اريد المال يقول له دع دعوى السرقة وادع المال (فان نكل) عن الحلف (ضمن) المال (ولا يقطع) لان النكول اقرار مع شبهة فيعمل في الضمن دون القطع كما اذا شهد رجل وامرأتان على السرقة والمال يقبل في المال دون القطع (ويحلف الزوج ان ادعت) الزوجة (طلاقا) بلائنه لهما عليه (قبل الدخول اجاعا) لان مقصودها المال والاستحلاف يجري في المال بالاجاع (فان نكل ضمن) الزوج (نصف المهر) وانما وضع المسئلة في الطلاق قبل الدخول لانه لو اطلق ينصرف الى الطلاق الذي يلزم منه المهر تاما ويبي امر الطلاق الذي يلزم منه نصف المهر مستورا فكشفه اول مع ان لزوم الحلف في الطلاق بعد الدخول بطريق الاول فانه اذا استحلف قبل تأكد المهر فمده

اول (وكذا) يحلف (في النكاح اذا ادعت) المرأة (مهرها) وانكر الزوج فلو نكل يلزم المهر ولا يثبت النكاح عنه الامام بخلاف الطلاق وكذا اذا ادعت النفقة بالنكاح يستحلف فان نكل يلزم النفقة دون النكاح (وفي النسب) أي يحلف في دعوى النسب (ان ادعى حقا كالثبوت ونفقة) بان ادعى رجل على رجل انه اخوه مات ابوهما وترك مالا في يد المدعي عليه او طلب من القاضي فرض النفقة على المدعي عليه بسبب الاخوة فانه يستحلف على النسب بالاجاع فان حلف برى وان نكل قضى بالمال والنفقة لا النسب ان كان النسب نسب الا بصحح الاقرار به وان كان نسب الصحيح الاقرار به فعلى الخلاف (وغيرهما) كالحجر بان كان صبي في يد رجل التقطه وهو لا يعبر عن نفسه فادعت امرأة حرة الاصل انه اخوها تريد قصصه الملتقط للمال من حق الحضنة وارادت استحلافه فكل ثبت لها حق نقل الصبي الي حجرها ولا يثبت النسب وكذلك العتق بسبب الملك بان ادعى عبد على مولاه عتق لانه اخوه او اراد الوهاب الرجوع في الهبة فقال الموهوب له انا اخوك فان المدعي عليه يستحلف على ما يدعي بالاجاع (وفي القصاص) أي يحلف باحد القود في النفس والاطراف بالاتفاق (فان نكل في) دعوى النفس لم يقتض منه بل (حبس حتى يقر) فيقتض منه (او يحلف) فيطابق عن الحبس والايحس ايد او ان نكل (فيجادونها) أي النفس (يقتض) منه وهذا عند الامام لان الاطراف يسأل بها ماله الاموال ولهذا البخ قطعها الحاجة ولم يجب على القاطع الضمان اذا قطعها بامر صاحبها بخلاف النفس فانه لو قتله بامر به يجب عليه القصاص في رواية والدية في اخرى واذا سلك الاطراف سلك الاموال يجري فيه البذل كما يجري في الاموال كافي اكثر المعتمدين وماله ابو المكارم من انه يتوجه عليه حل يوم قطع يد السارق بالنكول وقد مر انه لا يقطع لمن يورث لان قود الطرف حق العبد فيثبت بالشبهة كالاموال بخلاف القطع في السرقة فانه خالص حق الله تعالى وهو لا يثبت بالشبهة فظهر الفرق تدير (وعندهما يضمن الارش فيهما) أي في ضروري دعوى النفس والاطراف لان النكول اقرار عند هما لكن فيه شبهة البذل فيمتنع في الطرف عما فيه شبهة القصاص كافي النفس فيجب المال فيها لتعذر القصاص خصوصا اذا كان امتناع القصاص بمعنى من جهة من عليه كما اذا اقر بالخطأ والمولى يدعي العمد وعند الاثمة الثلاثة يقتض فيها بعد حلف المدعي على انه صادق في دعواه بناء على ما مر من اصلهم (فان قال المدعي لينة حاضرة) في المص (وطلب بمن خصمه لا يحلف) عند الامام وهو الصحيح كافي المضمرات وغيره وقال ابو يوسف يستحلف لان البين حقه بالحديث المعروف فاذا اطالبه بمجيبه والامام ان يثبت البين مرتين على العجز عن اقامة البينة بما روي فلا يكون حقه دونه ومحمد بن ابي يوسف فيما ذكره الخصاص ومع الامام في اذ كره الطحاوي كافي اكثر المعتمدين فعلى هذا ينبغي للمص ان يذكر الخلاف تدير قيدنا بالمص لانها لو كانت في مجلس الحكم لا يحلف بالاتفاق وان كانت خارج المصير يحلف بالاتفاق وفي المجتبى وقدرت البينة بمسيرة السقوف في النسخ وحضورها في المصير وهو محل الاختلاف وظاهر ما في خزائنة المفتين خلافه فانه قال الاستحلاف يجري في الدعاوى الصحيحة اذا انكر المدعي عليه ويقول المدعي لا يشهد لي اوشهودي غيب او مرضي وفي البحر ادعى المديون الابصال فانكر المدعي ولائنه له فطلب بمجيبه فقال المدعي اجعل حق في الختم ثم استحلفني فله ذلك في زماننا (ويكفل) من انكفيل (بنفسه) أي يؤخذ من المدعي عليه كفيل بنفسه كيلا يقبض عليه حقه استحسانا والقياس ان لا يكفل قبل اقامة البينة وهو مذهب الشافعي ويجب ان يكون الكفيل معروفا ثقة ولا يوهم احده في بان يكون له دار محابوت ملكا له وله ان يطالب وكيفا بالخصومة حتى لو غاب الاصيل بقيم البينة على الوكيل فيقضى عليه وصح ان يكون كفلا وكيفا وان اعطاه فله ان يطالبه بالكفيل بنفس الوكيل وان كان المدعي منقولا فله ان يطالب به مع ذلك كفلا بالعين ليحضرها ولا يغيبه المدعي عليه وان كان عقارا لا يحتاج الى ذلك وفيه اشارة الى ان القاضي يكفله وله لم يطالبه المدعي وهذا اذا كان المدعي جاهلا بالخصومة واما اذا كان عالما فلا يكفله القاضي بلا طلبه (ثلاثة ايام) هذا مروي عن الامام وهو الصحيح كافي الكافي وغيره وصح في الحاشية انه الى جلوس القاضي مجلسا آخر وقيل يفوض الى رأي القاضي وهو الاشبه برأي الامام ولا فرق في الظاهر بين الوجبة والحجيرة وكذا بين القليل من المال والكثير وعن محمد ان الخصم ان كان بحيث لا يخفى نفسه بهذا القدر لا يجبر على اعطاء الكفيل قيد بقوله لينة حاضرة للكفيل ومعناه في المصير حتى لو قال المدعي لا بينة لي اوشهودي غيب لا يكفل اذ لا فائدة فيه بل يحلف فاذا حضر بعد ما حلف تقبل بينة المدعي وكذا لو قال المدعي لا بينة لي وطلب بمن خصمه خلفه القاضي فقال لينة فان القاضي يقبل ذلك منه وقيل لا تقبل وفي البحر ادعى القاتل انه لينة حاضرة على العفو اجل ثلاثة ايام فان مضت ولم يأت بالبينة وقال لينة غائبة يقضى بالقصاص قياسا كالاموال وفي الاستحسان يؤجل استعظاما لامر الدم (فان ابي) عن اعطاء الكفيل

(لازمة) مقدار مدة التكفل (ودار معه) اي مع الغريم (حيث دار) تفسير الملازمة وفي البحر نقلا عن الصمعي
 ثابت في زيادات بعض الشايخ ان الطالاب لو امر غير بملازمة مديونه فليدينون ان لا يرضى عند الامام خلافا له
 وجعله فريضة التوكيل بغير رضى الخصم لكن لا يجبه في موضع لان ذلك حبس وهو غير مستحق عليه
 بنفس الدعوى ولا يشغله عن التصرف بل هو تصرف والمدعي يدور معه واذا انتهى المط الى داره فان الطالاب
 لا يمنع من الدخول الى اهله بل يدخل المطلوب الى اهله والملازم على باب داره (وان كان) المطلوب (عرييا كذل
 او يلزم قدر مجلس القاضي) الى ان يقوم من مجلسه لان في اخذ الكفيل والملازمة زيادة على ذلك اضراؤه
 يمنع عن السفر ولا ضرر في هذا المقدار ظاهرا فان برهن في المجلس فيها ولا يحلفه ان شاء او بدعه (واليمين
 بالله تعالى لا بطلاق وغناق) لقوله عليه السلام من كان منكم حالفا فليحلف بالله اولى بذر (وقيل ان الخ الخصم
 صم) اليمين (بهما) اي بالطلاق والعناق (في زماننا) لقلة المبالاة باليمين بالله تعالى كافي الهداية لكن لا يقضى عليه
 بالنكول لانه نكل عما هو منهى عنه شرعا حتى او قضا لا ينفذ وانما في بصيغة التريض لان اكثر مشايخنا لم يجوزوه
 وفي البحر الفتوى على عدم التحليف بالطلاق والعناق وهو ظاهر الرواية وفي الحاشية ومنهم من جوزوه في زماننا
 والصحيح ما في ظاهر الرواية انتهى (وتغلف) اليمين (بذكر صفاته) اي صفات الله تعالى مثل قوله والله الذي
 لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة هو الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية فالطلاق هذا عليك
 ولا قبلك هذا المال الذي ادعاه وهو كذا وكذا ولا شيء منه (ان شاء القاضي) لان احوال الناس شتى فبعض من يمنع
 عن اليمين بالغلف ويتجاسر عند عدمه فتغلف عليه لعله بمنع بذلك والاختيار في صفة التغلف الى القاضي
 يزيد فيه ما شاء وينقص ما شاء الا انه محتاط (ويحترز من التكرار) اي يحترز عن عطف بعض الاسماء على البعض
 والاتعداد باليمين ولو امره بالعطف فأتى بواحدة وتكل عن الباقي لا يقضى عليه بالنكول لان المستحق يمين واحدة
 وقد اتى بها ولو لم تغلف جاز وقبل لا تغلف على المعروف بالصلاح وقبل تغلف في الخطيئة من المال دون الحقير
 (لا تغلف) (زمان) على المسلم بان يستحلف في اول الجمعة أو آخرها اولى القدر لان فيه تأخير المدعي (او مكان)
 بان يستحلف مسجد الجامع عند المنبر لان المراد هو اليمين بالله تعالى وان زيادة على ما ذكره على النص وفي الجاوي القدسي
 ولا يستحب تغلف اليمين بهما انتهى وظاهره انه مباح لانه في الاستحباب وهو لا يستلزم في الاباحة بخلاف العكس لكن
 قال الزبلي فلا يشرع بتدوير عند الأئمة الثلاثة يجوز ان تغلف بها ايضا ان كانت اليمين في قسامة ولعن ومال عظيم
 (ويحلف اليهودي بالله الذي ازل التوراة على موسى عليه السلام و) يحلف (النصراني بالله الذي ازل الانجيل)
 على عيسى عليه السلام فتؤكد اليمين بذكر المنزل على نبيهما (و) يحلف (المجوسي بالله الذي خلق النار لانهم يعتقدون
 النار تعظيم العبادة فتؤكد بما يعتقدونه ليفيد فائدة اليمين وقيل ان المجوسي حلف بالله لا غير كالا يستحلف بالله الذي
 خلق الشمس لان ذكر النار مع الله تعالى يشرع تعظيمها وما ينبغي ان يعظم بخلاف الكاينين لان كتب الله معظمة وعن
 الامام انه لا يستحلف احدا الا بالله خالصا (و) يحلف (الوثني بالله) فحسب اذ يقر بالله تعالى خالقه لان الكفرة باسره
 يعتقدون الله تعالى الله تعالى واثبتهم ليقول الله كذا قالوا وفي النسخ وغيره وبشكل عليه ان الدهرية منهم
 لا يعتقدونه ولا لاد في الابية على ما ذكره لال الوثني بعد عبر الله تعالى ويعتقد ان الله تعالى خالقه انتهى لكن يمكن ان الدهري
 هو من يقول بقديم الدهر واستناد الحوادث اليه ويقولون ان مبدأ المكنات هو الله تعالى كاقبل فليزعم عدم اعتقاد الله تعالى
 وعدم دلالة النص ولان الدهري يعتقدون الدهر القديم هو الله تعالى فليزعم عدم اعتقادهم تأمل (ولا يحلفون) اي
 الكفار (في معابدهم) لان فيه تعظيم الهما والقاضي ممنوع عن ان يحضرها وكذا المينة لانها مجمع الشياطين لانه ليس له
 حق الدخول وفي البحر وقد اختلفت بغير رسم لازم الكنيسة مع اليهود (ويحلف) المدعي عليه (على الحاصل) هذا
 نوع آخر من كيفية اليمين وهو الحلف على الحاصل والسبب والضابط في ذلك ان السبب اما ان كان ما يرتفع برفع او لا
 فان كان الثاني فالحلف على السبب بالايجاع وان كان الاول فان تضرر المدعي بالتحليف على الحاصل فكذلك وان لم
 يتضرر يحلف على الحاصل عند الطرفين وعلى السبب عند اي يوسف كاسبا في ثم شرع في تفصيله فقال (في البيع
 والكاح) يحلف (بالله ما يبيعك ما يبيع قائم) في الحال اذا ادعى انه اشتراه (او كاح قائم في الحال) اذا ادعت البقرة فلو ادعت
 النكاح كان المدعى على مذهب ما في الحلف وما اعتد الامام لا يحلف كافر (وفي الطلاق) بالله (ما هي اير منك لان)
 اد ادعت الطلاق بالان فلو ادعت رجعا حلف على السبب لكنه خلاف الظاهر فانه يحلف على الحاصل في الظاهر
 وفيه اشعار بان سبب الحاصل كما يتحقق في ضمن فعل العقد يتحقق في ضمن فعل آخر من الافعال الحسية كافي القهستاني
 (وفي اعيان) بالله (ما يبيعك ما يبيع) اي رد المفعول (وفي الوديعة) بالله (ماله هذا الذي ادعاه في يدك وديعه لا شيء

منه) اي من الذي في يدك (ولاه قبلك حق) وفي الاختيار ويحلف في الدين بالله ما له عليك من الدين والقرض قليل ولا
 كثير لا احتمال انه ادعى البعوض او ابرأ منه فلا بحث في يمينه على الجميع (لا يحلف على السبب نحو) ان يقول في البيع (بالله ما
 بعته) لا احتمال انه باع ثم اقال ولا يحلف في النكاح بالله ما نكحت لا احتمال انه نكحها ثم خالعا او ابانها ولا يحلف في الطلاق
 بالله ما طلقته لا احتمال انه طلقها ثم نكحها ولا يحلف في الغصب بالله ما غصبته لا احتمال انه غصب ثم سلب او ملك بالهبة
 او بالبيع ولا يحلف في الوديعة بالله ما اودعته لا احتمال انه اودعه ثم رده او هلك في يده بغير صنعه وفي هذه
 الصور لا يحلف عند الطرفين على السبب فلو حلف يتضرر المدعي عليه لانه لو حلف مثلا على في البيع يكون كاذبا
 ولو لم يحلف يجب عليه تسليم المبيع العائد الى ملكه بالاقالة وهكذا في البواقي (خلافا لابي يوسف) فان عنده يحلف
 على السبب في جميع ذلك لان اليمين تستوفي لحق المدعي فوجب ان يكون اليمين موافقة دعواه والمدعي هو السبب
 الا عند تضرر المدعي عليه بان قال للقاضي لا تحلفني فان الانسان قديع شيئا ثم يقبله فحلف القاضي على الحاصل
 قبل ينظر الى انكار المدعي عليه فان انكر السبب يحلف على السبب وان انكر الحكم يحلف على الحاصل وعليه اكثر
 القضاة وقال فخر الاسلام بنو قاضي الخاتم كافي الكافي وغيره (فان كان) والانسب بالواو (في الحلف على الحاصل
 ترك النظر المدعي حلف على السبب اجماعا) رعاية لجانبه (كدعوى الشفعة بالجوار ونفقة المستوتة والخصم لا يراها)
 اي لا يرى الشفعة بالجوار ونفقة المستوتة بان كان شافعا فانه يحلف على السبب بالله ما اشترت هذا الدار وما هي معتدة
 منك اذ لو حلف على الحاصل بالله لا تجب الشفعة عليك وبالله لا تجب عليك الشفعة يصدق في يمينه في اعتقاده فيفوت
 النظر في حق المدعي لا يقال ان المدعي عليه قد تضرر بطلان الشفعة بتأخير الطلب لانه لا بد للقاضي من الاضرار
 باحدهما والاولي الضرر للمدعي عليه لانه متمسك بعرض السقوط والمدعي بالاصل حيث اثبت حقه بالسبب الموجب
 له من الشراء فيجب التمسك بالاصل حتى يقوم الدليل على العارض (وكذا) يحلف على السبب اجماعا (في سبب لا يرتفع
 برفع دعوى بونه) (كدعوى سلب يدعي العتق) اي العتق الواقع في اسلامه على مولاه وهو شكره (فيحلف على السبب بالله)
 ما اعتقه ليوافق اليمين الدعوى وليس فيه ضرر للمدعي عليه اذ لا يتصور عوده الى الرق لانه اذا ارتد يقتل والهرب الى
 دار الحرب نادر الا انه رواية عن ابي يوسف وفي الاختيار ومن الافعال الحسية ان يدعي على غيره انه وضع على حائطه خشبة
 او بنى عليه او اجرى ميرا على سطحه او في داره او روى ترابا في ارضه او شق في ارضه ثم رافقه يحلف على السبب بالله
 ما فعلت كذا لان هذه الاشياء لا ترتفع (بخلاف) العبد (الكافر والامة) فيحلف على الحاصل بالله ما هو حرا وما هي
 حرة الا ان الرق يشكر على الامة بالردة والحق والسبي وعلى العبد الكافر ينقض العهد والحق والسبي وعن
 ابي يوسف يحلف على السبب وتماه في الذخيرة (ومن ورث شيئا) من عين علم ذلك يعلم القاضي او اقرار المدعي
 او يئنه المدعي عليه (فادعاء آخر) ولا يئنه للمدعي واراد تحليف الوارث (حلف على العلم) اي على المدعي عليه فقال له
 القاضي بالله ما تعلم ان هذا العين له لعل على البتات لان الوارث لا يعلم بما صنعت المورث وفيه ايماء الى انه لا يحلف وارث الدين
 قبل وصوله اليه خلافا لالمصنف والاول المختار عند الفقهاء وفان يخبره ان له لولم يتحقق كونه ميراثا حلف على البتات
 لتحقق سببه من كون العين في يده كما في القهستاني (وان شراه او وهب له فعلى البتات) اي يحلف المدعي عليه
 على البتات بالله ما هو عبده والاصل فيه ان التحليف على فعل نفسه يكون على البتات اي انه ليس كذلك
 والبتات لقطع والتحليف على فعل غيره على العلم اي انه لا يعلم انه كذلك الا انه اذا كان شيئا يتصل بالخالف كما اذا ادعى
 سرقة العبد او اباؤه يحلف البائع على البتات بالله ما سبق ماسرق في يدي وهذا تحليف على فعل الغير وانما يصح
 لان تسليمه سالما عن العيوب واجب على البائع فالتحليف يرجع على ما ضمن البائع بنفسه فيكون على البتات واذا ادعى
 سبق الشراء يحلف خصمه على العلم اي انه لا يعلم انه اشتراه قبله كافي النسخ وغيره (واوافندي المنكر يمينه او صالح عنها)
 اي عن اليمين (على شيء صحيح) الاقتداء والصالح ان رضى به الخصم لان عثمان رضى الله عنه اعطى شيئا لمن ادعى عليه
 اربعين درهما ووافندي يمينه ولم يحلف اذ لو حلف لوقع على القيل والقال اذ الناس بين التصديق والتكذيب
 على كل حال فاذا افندي صان عرضه لقوله عليه السلام ذبوا عن اعراضكم باموالكم بمعنى ارفعوا وامتعوا (ولا يحلف
 بعده) اي ليس للمدعي ان يحلف به وذلك لانه اسقط حقه باخذ الدليل منه وفيه اشعار بانه لا يجوز ان يبيع اليمين لانها
 لم يكن مالا فله ان يستحلفه بعد ذلك وفي التنوير ولو اسقطه اي اليمين قصدا بان قال برئت من الحلف او تركته
 عليه او وهبته لا يصح (وله التحليف) باب التحالف (*) لما ذكر حكم بين الواحد ذكر حكم بين الاثنين اذا اثبت
 بعد الواحد (ولو اختلعا) اي المتبايعان (في قدر اليمن) بان قال المشتري اشترت بثلث وقال البائع بثلثين مثلا
 (اوفي) ذكر (المبيع) بان قال البائع بثلثين المشتري بثلثين وكذا الحكم لو اختلفا في وصف الثمن اوفي الجنس

كما في الهداية فلي هذا لو حذف القدر لكان اشمل (او فيها) اي في الثمن والمبيع جميعا بان قال البائع بعث عبد
بالعين فقال المشتري لا بلي بعث عبدتي بالف (حكم لمن يرهن) اي يحكم القاضي لمن اقام البينة منهما لان الجانب
الاخر مجرد الدعوى والبينة اقوى منها اذ هي متعدية حتى توجب القضاء فلا يعارضها مجرد الدعوى (وان يرهنا)
اي اقام كل منهما البينة بما ادعاه (فلنثبت الزيادة) اي يحكم لمثبت الزيادة لانه خالص عن العارض اما اذا كان
الاختلاف في احدهما فظاهر واما فيها فحجة البائع في الثمن الاكثر وحجة المشتري في المبيع الاكثر اولي فيحكم
بعدين المشتري وبالفين للبائع (وان يجزا) اي البائع والمشتري (عن) اقامة (البرهان) قيل لهما اما ان يرضى احدهما
بدعوى الاخر والا فسخنا البيع لان الحق قطع المنازعة وهذا وجه في طريق قطع المنازعة فيجب ان لا يجل
القاضي بالفسخ (فان لم يرض) والا نسب بالواو (احدهما يدعى الاخر مخالفا) اي استخلف الحاكم كل واحد
منهما على دعوى صاحبه فان قال قبل القبض فهو قياسي لان كلا منهما منكر واما بعده فاستخاني فقط
لان المشتري لا يدعي شيئا لان المبيع سالم بقي دعوى البائع في زيادة الثمن والمشتري ينكره فيكتفي بحلفه لكن عرفناه
بالنص وهو قوله عليه السلام اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعينها تخالفا وترادى في البحر وغيره لكن ما
في القهستاني تفلان عن المضمرات من ان المخالف يرضى قبل قبض المبيع وهذا استحسان فان المشتري ينكر وجوب
تسليمه والقياس ان يرضى لانه ملك المبيع ولا يصح بعد قبضه قياسا واستحسانا مخالفا لما في البحر وغيره تنوع
واما قال المص فان لم يرض احدهما ولم يقل وان لم يرضيا كما في الكز وغيره لان شرط المخالف عدم (رضي واحد
لا عدم رضى كل منهما كما لا يخفى كما في البحر وغيره فعلى هذا ما قاله صاحب الفرائد من انه كان المناسب وان لم يرضيا
الى آخره ليس يوارد تدبر (ويدي) اي القاضي (بين المشتري) في الصور الثلاث لو بيع عين يدين هذا قول محمد
وزفر وابي يوسف آخر او هو رواية عن الامام وهو الصحيح لانه اقواهما انكارا لانه المطالب اولا بالثمن فيكون
هو البادي بالانكار وكان ابو يوسف يقول اولا يبدأ بيمين البائع وهو قول الشافعي في الاصح وقيل يقرع بينهما
هذا اذا كان بيع عين يدين وان كان بيع عين بعين او ثمن بجن فالقاضي يحل للاسواء وعن هذا قال (وفي المقايضة)
اي في بيع العين بالعين يبدأ القاضي (بابهما شاء) لاستوائهما في فائدة التناول وصفة اليمين ان يحلف البائع بالله
ما يباعه بالف ويحلف المشتري بالله ما اشتراه بالفين ولقد اشتراه بالف يضم الاثبات الى التي تأكيدها والا يصح
الاقتصار على التي لان الايمان وضعت للثمن كاليثبات لا لاثبات (ومن نكل) من البائع والمشتري (لزمه دعوى صاحبه)
بالقضاء لان التناول اما بديل واما اقرار فيه شبهة فيتقوية القضاء يكون حجة ملزمة (وان حلفا) اي المتبايعان
(فسخ القاضي البيع بطلب احدهما) او كليهما فلا يفسخ البيع بنفس المخالف وقيل يفسخ والاول هو الصحيح
لانه لم يثبت ما ادعاه كل واحد منهما فبقي بيع مجهول فيفسخه القاضي قطعا للمنازعة او يقال اذا لم يثبت البديل
بقي بيعا بديل وهو فاسد ولا بد من الفسخ في فاسد البيع فلو كان المبيع جارية وطئها او فسد بنفس المخالف
لا يحل له وقيل بطلب احدهما لانه لا يفسخه بدون طلب احدهما ولو فسخا انفسخ بلا توقف على القاضي
وان فسح احدهما لا يكتفي كما في البحر (ولا تخالف لو اختلفا في الاجل) سواء كان في الاجل او في قدره خلافا لفر
والشافعي (او) اختلفا في شرط الخيار) سواء كان في وجوده بان قال احدهما البيع بالخيار والاخر ينكره او في مدته
(او قبض بعض الثمن او كله) اي لا تخالف عند اختلاف في اداء الثمن لاني الثمن كما اذا وقع الاختلاف في اداء جميع الثمن
(وحلف المسكر) في الصور الثلاث لان هذا الاختلاف في اداء الثمن لاني الثمن كما اذا وقع الاختلاف في اداء جميع الثمن
يحلف المسكر فحسب بخلاف الاختلاف في وصف الثمن او جنسه حيث يكون بمنزلة الاختلاف في القدر
في جريان المخالف لان ذلك يرجع الى نفس الثمن لان الثمن دين وهو يعرف بالوصف ولا كذلك الاجل لانه ليس
بوصف (ولا) تخالف لو اختلفا في قدر الثمن (بعدها) كل (المبيع) في يد المشتري لانه لو هلك في يد البائع تخالفا
على القائم عندهم (وحلف المشتري) عند الشك في علي الصحيح هذا اذا كان الثمن دينيا واما اذا كان عينا يتخالفان
بالاتفاق لان المبيع في احد الجانبين قائم ثم يرد مثل الهالك ان كان خلافا وقيمه ان لم يكن وهذا اذا هلك بعد القبض
وان هلك قبله وكان الثمن مقبوضا يتخالفان اتفاقا (وعند محمد) والشافعي (يتخالفان ويفسخ) العقد (وتامر الشبهة)
اي قيمة الهالك يوم القبض لان كلا منهما يدعي حقا ينكره الاخر فيتخالفان ولهما ان يتخالف بعد قبض المبيع
بخلاف القياس ولا ينعدي الى حال هلاك السلعة وفي القهستاني نقلنا عن المبسوط وهلاكه شامل لخروجه
عن ملك المشتري او زيادته متصلة متولدة او غير متولدة او منفصلة متولدة فانه لا يتخالفان عندهما
ويتخالفان عنده فيفسخ على العين في المتصلة المتولدة من الاصل كالسمن وعلى العين او القيمة في متصلة

غير متولدة منه كالصنع وعلى القيمة في المتصلة المتولدة كالتمر واما في منفصلة غير متولدة منه كالسكب فيتخالفان
ويفسخ على العين بالاجماع (وكذا الخلاف لو تعذر الرد وهو) اي المبيع (قائم) يعني لو تغير بحدوث العيب
عنده وصار يحال لا يقدر على رده مع العيب ثم اختلفا في الثمن لا يتخالفان عندهما بل القول للمشتري وعند محمد
والشافعي يتخالفان فيفسخ البيع على قيمة الهالك وكذا لو خرج المبيع عن ملكه (ولا) تخالف بعد (هلاك بهضه)
اي بعض المبيع بعد قبض الجميع عند الامام كعبد بن مات احدهما قبل نقد الثمن عند المشتري فقال البائع الثمن
الف وقال المشتري بل خمسمائة لان المخالف بعد القبض مشروط بقياس السلعة وهي اسم لجميع المبيع فاذا هلك
بعضه فبقيد الشرط بل يخلف المشتري لانكاره زيادة الثمن (الا ان يرضى البائع بترك حصة الهالك) اي لا يأخذ
من ثمن الهالك شيئا ويجعله مكان لم يكن والعقد كانه على القائم فقط فيكون الثمن كله بمقابلة القائم فيتخالفان
وهو قول عامة المشايخ فلا استثناء ينصرف الى قوله لا تخالف كما هو الظاهر وهو الموافق لما في المبسوط وفي الجامع
الصغير اذا اختلف بعد هلاك احدهما لم يتخالفا والقول للمشتري مع يمينه عند الامام الا ان يشاء البائع
ان يأخذ حصة الحى ولا شيء له قال ابو المكارم ومعنى لا شيء له على قول هؤلاء المشايخ ان لا يأخذ من ثمن
الهالك شيئا اصلا على ما صرح في النكاح وكان غرضهم من هذا التفسير صرف الاستثناء الى قوله لم يتخالفا
كما هو مختارهم وفيه تأمل وعلى قول غيرهم من المشايخ انه لا يأخذ البائع من الزيادة المتنازع فيها واما يأخذ
عن الهالك بعد ما قرره المشتري فلا استثناء ينصرف الى قوله مع يمينه فانه اذا اخذ ما قرره المشتري واخذ
الحى فقد صدق المشتري وارتفع الخصومة فلا يخلف المشتري ولا يخفى ان الاستثناء المذكور في المتن لا يصح
لهذا التفسير اذ لم يذكر فيه اخذ البائع الحى وفي تقديره تعسف (وعندهما يتخالفان ويرد الباقي) ان حلفا
لكن اختلفوا في تفسير المخالف عند ابي يوسف قيل يتخالفان على القائم لا الهالك لان العقد ورد فيه لاني الثاني
وهذا ليس بصحيح لان المشتري لو حلف بالله ما اشتريت القائم بحصته من الثمن الذي يدعيه البائع يكون
صادقا فيه لان من اشترى شيئين بالف اذا حلف انه ما اشترى احدهما كان صادقا وكذا البائع لو حلف
بالله ما بيعت القائم بحصته من الثمن الذي يدعيه المشتري يكون صادقا فيه فلا يفيد المخالف بل الوجه ان يحلف
على القائم والهالك ويقول اولا بالله ما اشتريتهما معا يدعيه البائع فان نكل لزمه دعوى البائع وان حلف يحلف
البائع بالله ما اشتريتهما بالثمن الذي يدعيه المشتري فان نكل لزمه دعوى المشتري وان حلف يفسخان العقد
في القائم وتسقط حصته من الثمن وتلزم المشتري حصة الهالك من الثمن الذي اقره المشتري على القائم
والهالك لانها انما يجب عند الانقاس والعقد لم يفسخ في الهالك عنده فينقسم الثمن الذي اقره المشتري
عليهما على قدر قيمتهما يوم القبض وعند محمد يتخالفان عليهما ويفسخ فيهما ويرد القائم مع قيمة الهالك
يوم القبض لان هلاك الكل لا يمنع المخالف عنده على ما قرره الهالك البعض اولي (والقول للمشتري) مع يمينه
اذا اختلفا (في حصة الهالك عند ابي يوسف وتلزم قيمته) اي الهالك (عند محمد) للمار (وتعتبر قيمتهما) اي قيمة القائم
والهالك (في الانقسام) اي انقسام الثمن عليهما (يوم القبض) فان استويا يلزمه نصف الثمن الذي اقره
المشتري وان اختلف الثمنان يوم القبض تسقط عنه حصة القائم بقدر قيمته وتلزمه حصة الهالك بقدر قيمته
(وان اختلفا في قيمة الهالك فيه) فقال المشتري قيمته يوم القبض خمسمائة وقيمة القائم الف وقال البائع على عكسه
(فالقول للبائع) مع يمينه لان البائع بدعواه يسبق ما كان واجبا والمشتري بدعواه يسقط ما كان واجبا وكان البائع
متمسكا بالاصل فوجب اعتبار قوله (وان يرهنا) على قيمة الهالك (في يمينه) اي يرهان البائع (اولي) لانها اكثر
اثباتا ظاهرا لاثباتها الزيادة في قيمة الهالك (وان اختلفا) اي العاقدان (في قدر الثمن بعد اداء البيع) فقال المشتري
كان الثمن الف وقال البائع خمسمائة ولا يثبت لهما (تخالفان) اي الاول حتى يكون حق البائع في الثمن وحق المشتري
في المبيع كما كان قبل الاقالة فلا يجب على كل واحد منهما ان يرد على صاحبه شيئا (ان لم يقبض البائع المبيع) قيل
يدعي ان لا يتخالفان في اقالة البيع لان المخالف ثبت بالبيع المطلق بالحديث والاقالة فسخ في حق العاقدين
فلم يبنوا له النقص واجيب ان المخالف قبل قبض المبيع ثبت قياسا لان كل واحد مدع ومنكر على ما مر فصار المخالف
معقولا فوجب القياس على المنصوص عليه كاقسنا الاجارة على البيع قبل القبض والوارث على العاقد والقيمة
على العين فيما اذا استهلكه في يد البائع غير المشتري ولا كذلك بعد القبض فانه على خلاف القياس ومن هذا قال
(وان قبضه) اي قبض البائع المبيع بعد الاقالة ثم اختلفا (فلا تخالف) عند الشيخين ويكون القول للمكر (خلافا ل محمد)
لانه يرى النص معلولا بعد القبض ايضا (ولو) اختلفا (في قدر رأس المال بعد اقالة السبل) لا يتخالفان (فالقول) مع

بمنه لاسم الله فيه) أي في قدر رأس المال لانكاره الزيادة اعتبارا لساير الدعاوى (ولا يعود السلم) لان الاتفاقية
في باب السلم لا تحتمل النقص لانه اسقاط فلا يعود بخلاف البيع (ولو اختلفا) أي الموجر والمستأجر (في قدر الاجرة)
بان قال المستأجر درهم وقال الموجر درهمان (أو المنفعة) بان قال الموجر مدة الاجارة شهر وقال المستأجر شهران
(أو قيمها) أي في قدر الاجرة والمنفعة معا بان قال الموجر آجرتك الدار شهرين بدرهمين وقال المستأجر استأجرتها
شهرين بدرهم (قبل استيفاء المنفعة فحالفوا ورا) اذا الاجارة مقبوضة على البيع لان العين المستأجرة في الاجارة قائمة مقام
المنفعة في ايراد العقد وكذا الامر في فسخها فالمعقود عليه قبل استيفاء المنفعة يكون قائما تقديرا (وبدأ يبين المستأجر ان
اختلفا في الاجرة) لكونه منكر او جوب ما يدعيه الموجر من الزيادة (و) بدء (ببين الموجر) اختلفا (في المنفعة) لكونه
منكر او جوب زيادة المنفعة وفيه اشعار بأنه يحلف أو لا من يدعي أو لا ان اختلفا فيهما وان ادعى ما يحلف من شاء وان شاء
اقرع بينهما كافي البيع (وأيما نكل زعمه دعوى الآخر) كاهو مقتضى النكول (وأيما برهن قبل) برهانه (وان برهنه الحجة
المستأجر) أولي اختلفا (في المنفعة وحجة الموجر) أولي اختلفا (في الاجرة) نظر الى اثبات الزيادة وتقبل حجة كل
واحد منهما في فضل بدعيه لو اختلفا في الاجرة والمنفعة معا بان ادعى الموجر ان مدتها شهر بعشرة والمستأجر ان مدتها
شهران بخمسة فيفضي بعشرة للموجر وشهران للمستأجر (ولو اختلفا) (بعد استيفاء المنفعة لا يتحالفان) اتفاقا (والقول
للمستأجر) مع عينه لانكاره الزيادة هذا عند الشيخين نظ لان التحالف بعد قبض البيع على خلاف القياس فلا يقاس
الاجارة هنا عليه اذ هلك المعقود عليه بالاستيفاء يمنع التحالف على اصلهما بخلاف ما في صورة المقبوض حيث وجد
المعقود عليه وكذا على اصل محمد لان الهلاك انما لا يمنع عنده في البيع لما ان له قيمة تقوم مقامه فيتحالفان عليها ولو جرى
التحالف هنا وفسخ العقد فلا قيمة لان المنافع لا تقوم بنفسها بل بالعقد وتبين ان العقد اذا امتنع فالقول للمستأجر
مع عينه لانه هو المسحق عليه (و) لو اختلفا (بعد استيفاء البعض) أي بعض المنفعة (يتحالفان) فيما بقي اعتبارا
للبيع بالكل (وتفسخ) الاجارة (فيما بقي) من المنافع لا يمكن الفسخ وهذا لا ينافي ما مر ان هلاك بعض المعقود عليه يمنع
التحالف عند الامام لان الاجارة تنقضي ساعة فساعة على حدوث المنفعة فكان كل جزء من المنفعة بمنزلة معقود عليه
فيما بقي من المنفعة كمعقود عليه غير مقبوض فتحالف في حقه بخلاف ما اذا هلك بعض المبيع لانه بجميع اجزائه معقود بعقد
واحد فاذا تعذر الفسخ في بعضه بالهلاك تعذر في كله ضرورة (والقول للمستأجر) مع العيين (فيما مضى) لانه منكر بما
يدعيه الموجر من زيادة الاجرة (وان اختلفا) أي المولى والمكاتب (في قدر بدل الكتابة) بعد ما اتفقا على عقد الكتابة (لا
يتحالفان) عند الامام لان التحالف في المعاوضات عند نجاح أحد الحقوق الملازمة وبدل الكتابة غير لازم على المكاتب لانه
ان يرفعه عن نفسه بالجزء فممكن في معنى البيع (والقول للعبد) مع عينه لانكاره الزيادة وان اقام احد هما بينة قبلت وان افا
ماها بينة المولى اول اثباتها الزيادة لكن يقتضي بقاء قدر ما برهن عليه ولا يمتنع وجوب بدل الكتابة بعد عتقه كالمكاتب على
الف على انه ان ادعى خمسمائة عتق وكالواستحق بدل بعد الاداء كافي البحر (وقالا) وهو قول الاثمة الثلاثة (يتحالفان
وتفسخ) الكتابة لا تختلفا في بدل عقد يقبل الفسخ فكان بمنزلة البيع (وان اختلف الزوجان في منافع اهل البيت)
والمراد بالمنافع هنا ما يتفهمه من نفسه او ما حصل منه كالعقار وغيره وادعى كل الله ولا يثبت لاحد (فالقول لهما) أي للزوجة
بلا خلاف مع العيين (فيما صلح لهما) أي ما يختص بالنساء عادة كالدرع والاسورة والخمار والملاحة والخيل والحلي ونحوها
لان الظاهر شاهد لهما الا ان يكون الزوج ممن يبيع ما يتعلق بالنساء فالقول له لتعارض الظاهرين (وله) أي القول للزوج
مع العيين (فيما صلح له) كالعقار والقنطرة والقباء والسلاح والكتب ونحوها لان الظاهر شاهد له الا اذا كانت الزوجة
صانعة او بائعة ما يصلح له فلا يقبل قوله وفي الخاتبة لو اختلفا في منافع النساء واقاما البينة يقضي للزوج (أو) فيما صلح
(لها) أي القول للزوج فيما اخص بهما كالمزول والفرس والرقائق والاواق والعقار والمواشي والنقود لان الزوجة وما
في يدها في الزوج والقول في الدعاوى لصاحب اليد بخلاف ما يختص بهما فان الاختصاص اقوى من البدو في البحر
وبه علم ان البيت للزوج الا ان يكون لهما بينة وفي الخاتبة ولو اقاما البينة يقضي بيتها لانها خارجة عن معنى اطلاق الزوجين
فعل المسلمين والمسلم مع الذمية والحري والمملوكين والمكاتبين كإسائتي والصغيرين اذا كان الصغير يجامع وشمل
اختلافهما حال بقاء النكاح وما بعد الفرقة وما اذا كان البيت ملكا لهما او لاحدهما خاصة لان العبرة بالملك وفي
القضية اقرقا وفي بيتها جارية نقلتها مع نفسها واستخدمتها سنة والزوج عالم به ساكت ثم ادعاها فالقول له لان يده كانت
نايته ولم يوجد المزبل انتهى وبه علم ان سكوت الزوج عند نقلها ما يصلح لهما لا يبطل دعواه كافي البحر وقيد
باختلاف الزوجين للاحتراز عن اختلاف نساء الزوج دونه فان منافع النساء بينهما على السواء ان كن في بيت
واحد وان كانت كل واحدة منهن في بيت على حدة فاشيئت كل امرأة بينهما وبين زوجها على ما وصفتنا ولا يترك

بعضهن من بعض كافي خزانة الأكل هذا اذا كانا حين (و) بعد موت احدهما أي احد الزوجين ثم اختلفا وارثه
مع الحي فالجواب في غير المحتمل على ما مر (القول في المحتمل) أي فيما يصلح لهما (الحلي) مع العيين لانه لا يرد
للبيت فيقضي يد الحي بلا معارض وهذا عند الامام (وعند أبي يوسف كذلك) أي القول للزوج فيما صلح لهما
(في الزائد على جهاز مثلها وفي جهاز مثلها لهما) أي القول للزوجة اذا كانت حية (أو لو رثتها) بعد موتها أي يدفع
في المشكل الى الزوجة اوال وارثها ما يجهز به مثلها والباقي للزوج مع عينه أو وارثه عنده لان الظاهر ان الزوجة
تأتي بالجهاز وهذا اقوى من ظاهر يد الزوج ولذا يأخذ الباقي لعدم المعارض لظاهره والحيوة والموت في المشكل عنده
سواء (وعند محمد للرجل أو لورثته) أي ما كان للرجل أو للمرأة وما يكون لهما فهو للرجل
ان كان حيا أو لورثته ان كان ميتا لقيام الورثة مقام المورث واما اختلفا في غير منافع الميت وكان في يديهما فاتبهما
كالاختصاص ينقسم بينهما وفي القهستاني وعن زفر والشافعي ان المشكل بينهما وعنه ان المنافع كله كذلك واليه
ذهب مالك وقال ابن ابي ليلى ان المشكل للزوج حيا ولورثته ميتا وقال ابن شبرمة ان المنافع كله له الاعلى المرأة
من الثياب وقال حسن البصري ان المنافع لصاحب الميت الاما على الرجل من الثياب فهذه منحة كتاب الدعوى
او منسبته انتهى واعلم ان الاب لو ادعى بعد موت ابنته ان الجهاز كان عارية لهما والزوج انها كان ملكا فالقول للاب
على المختار الا اذا استمر العرف بدفع الجهاز ملكا لعارية فالقول لهما ولورثتهما من بعدها ولو اختلف الاب وابنه
فيما في البيت قال أبي يوسف اذا كان الاب في عيال الابن في بيته فالمنافع كله لابن كالمالك الابن في بيته الاب وعياله
خارج البيت للاب ولو اختلف الموجر والمستأجر في منافع البيت فالقول قول المستأجر مع عينه وليس للموجر الاما عليه
من ثياب بيته ولو اختلف اسكا في وعطاري آلات الاساكفة وآلات العطارين وهي في ايديهما فبعض بينهما نصفين
ولا ينظر الى ما يصلح لكل واحد منهما (وان كان احدهما) أي احد الزوجين (مملوكا) سواء كان مأذونا ومكاتباً
او محجورا (فالكل) أي كل المنافع (للحري) في حال (الحيوة) لان يد الحري اقوى (والحي) منها (في الموت) أي موت
احدهما لان يد الحي خالية عن المعارض كافي عامة شروح الجامع وذكر السرخسي انه سهو والصواب انه للحري
مطلقا لكن اختار صاحب الهداية قول العامة فاقتضى اصحاب المتن اثره هذا عند الامام (وقالا المأذون والمكاتب
كالحر) لان لهما يد معتبرة في الخصومات حتى لو اختلفا في شيء هو في ايديهما يقضي بينهما بخلاف ما كان عبدا
محجورا حيث يقضي للحري لا للعبد وقوله الكل مشير الى ان الخلاف فيما اذا اختلفا في مطلق المنافع على ما ذكر
فخر الاسلام كافي المصنف لكن في الحقايق ان الخلاف فيما اختلفا في الامتعة المشككة كافي القهستاني وفي التنوير
اعتقت الامم واختارت نفسها فاقى البيت قبل العتق فهو للرجل وما بعد العتق قبل ان تختار نفسها فهو على
ما وصفتنا في الطلاق رجل معروف بالفقر والحاجة صار يده غلام وعلى عتقه بدرة وذلك بداره فادعاه رجل عرف
باليسار وادعاه صاحب الدار فهو للمعرف باليسار وكذا كاس في منزل الرجل وعلى عتقه قطيفة يقول
هي ل وادعاه صاحب المنزل فهي لصاحب المنزل رجلان في سفينة بها دقيق فدعى كل واحد السفينة وما فيها
واحد منهما يعرف بدقيق الدقيق والآخر يعرف بانه ملاح فالدقيق الذي يعرف بهه والسفينة لمن يعرف انه ملاح
وتعامة في النسخ فليطالع (*) فصل (*) في بيان احكام دفع الدعاوى (قال ذو البند) في جواب من ادعى شيئا في يده
(ان هذا الشيء اودعني فلان الغائب او اعارني او اجرنيته او رهنيتها وغصبته منه) أي من فلان الغائب (ورهن
على ذلك) المذكور (ان دفعت خصومة المدعي) لانه اثبت امرين احدهما الملك للغائب وهو غير مقبول شرعا
والآخر دفع خصومة المدعي وهذا مقبول وقال ابن شبرمة لا تسقط خصومة المدعي لان البينة ثبتت الملك للغائب
ولا ولاية لاحد على غيره في ادخال شيء في ملكه بلا رضائه وقال ابن ابي ليلى تسقط الخصومة بلائنه لانه لا يثبت
فيما اقر به على نفسه فثبت ان يده يد حفظ لا يد خصومة (وقال ابو يوسف فبين عرف بالحيل) جمع حيلة (لا يتدفع
الخصومة) وبه يؤخذ واختاره في المختار ان المدعي عليه ان كان صالحا فكما قال الامام وان كان معروفا بالحيل
لم يتدفع منه لانه قد أخذ مال الغير غصبا ثم يدفع سرا الى من يريد ان يغيب ويقول له اودعه عندي بحضرة
الشهود قصد ابطال حق الغير فلا يقبل بيته لهذه التهمة (وان قال الشهود اودعه من لا تعرفه لا يتدفع) الخصومة
بالاجماع لاحتمال ان يكون المدعي من اودعه (بخلاف قولهم) أي قول الشهود (نفره) أي المودع (بوجهه)
لورأبناه (لا باسمه ونسبه حيث يتدفع) الخصومة (عند الامام) لان القضاء لا يقع على الغائب بشرط العلم بنفسه
ونسبه وانما يقضي على المدعي بالدفع عن ذي اليد وهما معلومان وهما اثبت بيته انه ليس بخصم لهذا المدعي
(خلافا لمحمد) فانه قال لا يتدفع الخصومة معروفا كان بالحيلة او لا وانما تدفع اذا عرف الشهود ذلك الرجل باسمه

ونسبه لان الخصومة توجهت على ذي اليد بظاهر يده ولا تندفع الا بالحالة على رجل يمكن اتباعه والمروء
بالوجه لا يكون معروفا فصار هذا بمنزلة قول الشهود لا تعرفه اصلا وفي البرازية وتحويل الأئمة على قول محمد
فهذه المسئلة تسمى بمخسة كتاب الدعوى للاشتغال على قول الامام وابي يوسف ومحمد وابن ابي ليلى وابن شبرمة
كأثرى اولان صورها خمس ودبعة واجارة واعارة ورهن وغصب كما في اكثر الكتب لكن في النسخ هذا اذا
ادعى المدعى ملكا مطلقا في الدين كما افاده عدم تنقيده ويدل عليه ما ساقى من المسائل القابلة لهذه ومن المعلوم
ان فرض هذه المسئلة بعد اقامة المدعى لبرهان لما تقر في كلامهم من ان الخارج هو الطالب بالبرهان ولا يحتاج
المدعى عليه الى الدفع قبله وحاصله ان المدعى لما ادعى الملك المطلق فيما في يد المدعى عليه انكره وطلب من المدعى
البرهان فاقامه ولم يقض القاضي به حتى دفعه المدعى عليه بما ذكره ورهن على الدفع وفي البحر وكذا الحكم لو قال
وكنت صاحبه بحفظه كما في الميسوط وكذا الحكم لو قال اسكنني فيها فلان الغائب وكذا الحكم لو قال سرقته منه
او اخذته منه او ضل منه فوجدته كما في الخلاصة فالصور عشرة وبه علم ان الصور لم تحصر في الخمس فالاول
ان يقصر الخمسة بالاقوال (ولو قال) ذواليد (شريته منه) اي من فلان الغائب (لا تندفع) الخصومة لكونه يده
يد خصومة لا عتق سبب الملك وهو الشراء (وكذا) لا تندفع الخصومة (لو قال المدعى سرقته) بناء الخطاب
(او غصبته مني) فقال ذواليد او دعني فلان الغائب (وان) وصلي (برهن ذواليد على ايداع الغائب) لان المدعى
لما قال لصاحب اليد غصبته مني صار ذواليد خصما باعتبار دعوى الفعل عليه وفيه لا يمكنه الخروج عنها بالاحالة
على الغير لان اليد في الخصومة فيها ليس بشرط حتى تصح دعواه على غير ذي اليد ولا تندفع الخصومة بانتفاء
يده حقيقة بخلاف الملك المطلق (وكذا) لا تندفع (ان قال) المدعى (سرقا مني) على البناء للفعل عند التخييل
استحسانا (خلافا لمحمد) وهو القياس لانه لم يدع الفعل على ذي اليد بل على مجهول فصار كالوقال غصب مني
على البناء للفعل ولهما ان ذكر الفعل يستدعي الفاعل لا بخلافه وانما لانه لم يدع لانه لم يدع لانه لم يدع لانه لم يدع
كانه قال له سرقته مني بخلاف الغصب فانه لا يدع فيه فلو قضى عليه ثم حضر الغائب فاقام البينة تقبل لانه
لم يصبر مقضيا عليه وانما قضى على ذي اليد فقط وفي التور قال في مجلس الحكم انه ملكي ثم قال في مجلسه انه
ودبعة عندي من فلان تندفع من البرهان على ما ذكر ولو برهن المدعى على مقلته الاولى ليعمله خصما ويحكم
عليه لسبق اقراره وينع من الدفع (ولو قال المدعى ابتعته من زيد وقال ذواليد اودعته هو) اي زيد (اندفعت)
الخصومة (لا حاجة) لانهما اعترفا على ان الملك في الاصل لغيرهما فيكون وصوله الى صاحب اليد من جهته زيد البائع
فلان يكون يده يد خصومة (الا اذا برهن المدعى ان زيدا وكله بقبضه) فح لا تندفع وتصح دعواه لانه اثبت بينة
كونه احق باسماها ولو صدقه ذواليد في شراؤه منه لا يأمره القاضي بالتسليم اليه حتى لا يكون قضاء على الغائب
باقراره وهي عجيبة وفي البحر قيد لا يتعلق اليد من الغائب للاحتراز عما اذا قال ذواليد اودعته وكيل فلان ذلك
لم تندفع الا ببينة لانه لم يثبت تلقى اليد من اشترى هو منه لا تارك ذي اليد ولا من جهة وكيله لانكار المدعى وكذا لو اثبت
بالبينة انه دفعها الى الوكيل ولم يشهدوا ان الموكل دفعها الى ذي اليد وتقيده بدعوى الشراء من الغائب اتفاق
في البرازية ادعى انه له نصيبه منه فلان الغائب وبرهن عليه وزعم ذواليد ان هذا الغائب اودعه عنده
اندفعت الخصومة لاتفاقهما على وصول العين من غيره وان صاحب اليد ذلك الرجل بخلاف ما لو كان مكان
دعوى الغصب دعوى السرقة فانه لا تندفع بزعم ذي اليد ايداع ذلك الغائب في الاستحسان انتهى (*) باب
دعوى الرجلين (*) لما فرغ من بيان دعوى الواحد ذكر دعوى مازاد عليه والواحد قبل مازاد (لا تعتبر يد ذي اليد
في الملك المضاعف) وهو ان يقول في دعواه ان هذا ملكي ولم يبين سبب ملكه (ويستدعي الخارج فيه) اي في المطلق
(احق) بالاعتبار وبه قال احمد وقال الشافعي وبالك بينة ذي اليد احق لاعتقاده باليد ولنا ان البينة شرعت
للآيات وبينة الخارج اكثر اياتا لانه لا ملك له على المدعى بوجه وذواليد له ملك عليه باليد فترجحت بينة الخارج
بكثرة ثبوتها الا اذا ادعى ذو اليد مع الملك فعلا كالعتق والتدبير والاستيلاء فبينة ذي اليد اولى بخلاف الكتابة
كما ساقى قيد المطلق لاستوائهما في المقيد بالسبب وهذا ان وقتا اولم يوقفا باتفاق (برهن) اي الخواجان
(على ما في يد آخر) اي لو برهن خارجان على عين في يد ثالث منكر بعد ادعاء كل منهما ملكا مطلقا فاقام البينة
(قضى به) اي بهذا الشيء (لهما) بطريق الاشتراك عندنا لقبول الشركة على المناصفة لان التي عليه السلام
قضى بنا قديناهما بنصفين لاستوائهما في سبب الاستحقاق ولم يأمر عليه السلام بالقرعة لان استعمال القرعة
في وقت كان القمار مباحا ثم التفتت بحرمته القمار اذ تعلق الاستحقاق بخروج القرعة فذكره كذا في المتن

بخروج القرعة بخلاف قسمة المال المشترك فلا قسمة في ولاية التبعين بغير قرعة وانما يقرع لتطبيب القلوب
وتنقيتة الممل عن نفسه فلا يكون ذلك في معنى القمار خلافا للشافعي واحدا كاسياقي (ولو) برهننا (على نكاح امرأة
سقطا) لتعذر العمل بها لان المحل لا يقبل الاشتراك واذا تفرق القاضي بينهما حيث لا مرجح واذا تاهتا وكان
قبل الدخول فلا شيء على كل واحد منهما كما في البحر وهذا مقيد بما اذا كان المدعيان حين المرأة امالو برهننا
عليه بعد موتها ولم يورثا او ارثا واستوى تاريخهما فانه يقضى بالنكاح بينهما وعلى كل واحد منهما نصف المهر
ورثان ميراث زوج واحد فان جاء ثبوت بوليد يثبت النسب بينهما ويرث من كل واحد منهما ميراث ابن كامل
وهما يرثان من الابن ميراث اب واحد كما في النسخ (وهي) اي المرأة (لمن صدقته) لان النكاح مما يحكم به يتصادق
الزوجين اذا لم تكن المرأة المتنازع فيها في يد من كذبته ولم يكن دخل من كذبته بها وام اذا كانت في يد الآخر
او دخل بها فلا اعتبار بالتصديق لانه دليل على سبق عقده كما في النسخ (فان ارثا) اي المدعيان لنكاحها وكان
تاريخ احدهما سابقا (فالسابق احق) بها من الآخر لانه لا معارض في هذا الزمان فيكون القضاء السابق اذا عقد
اللاحق وبرهانه بط ولا يعتبر ما ذكر من كونها في يده او دخل بها ولو ارثا احدهما فقط فانها لم تفرق له كالوارث
احدهما وللآخر يد فانها لذي اليد كما في البرازية (وان اقرت) المرأة بالزوجية (لاحدهما قبل البرهان فهي)
اي المرأة (له) لتصادقهما عليه (فان برهن الآخر) اي الذي لم يقر له (بعد ذلك) اي بعد الاقرار الاول (قضى له)
اي للبرهن لقوة البرهان فان برهننا بعد الاقرار السابق اول (وان برهن احدهما) على نكاحها (فقضى له) بالنكاح
(ثم برهن الآخر) على انه نكحها (لا يقبل) برهانه اذا لا ينقض شيء بمثله وههنا صار الاول اقوى لاتصال القضاء به
(الا) وقت (ان اثبت) ذلك الاخر بالبينة (سقط) اي سبق نكاحها باها على نكاح الاول فح يقضى له لتيقن الخطأ
في الاول (وكذا لا يقبل برهان خارج على) زوج (ذي يد) على امرأة (نكاحه ظاهر) بنقلها الى بيته او بالدخول معه
الا ان اثبت الخارج سبقه اي سبق نكاحه على ذي اليد بالبينة فانه يقضى له لما مر (وان برهننا) اي الخارجان
(على شراء شيء من آخر) اي من ذي يد بلان تاريخ (فكل نصفه) اي لكل واحد منهما نصف ذلك الشيء (ينصف
منه) اي ثمن ذلك الشيء ان شاء وزجعه به على البائع ينصف منه (او تركه) اي ترك النصف ان شاء لانها لما استويا
في السبب وجب على القاضي ان يقضى به بينهما لتعذر القضاء بكله فيحجر كل منهما تغير شرط عقده عليه فلعلم
رغبته في ذلك الكل فبرده وبأحد كل النعم وعند الشافعي في قول واحد يقرع وفي قول آخر تاهتا البينتان ويرجع
الى تصديق البائع لان احدهما كاذبة يقرع فلان المحل الواحد لا يصور ان يكون مملوكا يد على الكمال ومملوكا
لغيره على الكمال لان الشهود في الحقيقة هو السبب لانه المحسوس الحاط للشهود وكل واحد من القريين هناك
صادق بان يباع السبب من الرجلين ولا يعلمان سبق احدهما (وبترك احدهما) نصفه (بعد ما قضى لهما لا يأخذ)
المدعى (الاخر كله) لان القضاء انفسح العقد في حق كل في النصف قيد بقوله بعد القضاء لانه قبل القضاء به
بأحد كذا لا يثبت برهانه اشتراء الكل بالمرح للقضاء (فان كان لاجدهما يدا وتاريخ فهو) اي صاحب البدن والتاريخ
(اولي) لان من كتم من قبضه يدل على سبق شراؤه اذ قبض الغائب وشراء غيره حادنان فيضافان الى اقرب الازمان
وهو الحال مع ان قبض الشيء متأخر عن شراؤه فصار شراؤه مقدم تاريخه من غير القابض وبالتاريخ اثبت
ملكه في ذلك الوقت واحتمل الاخر ان يكون قبله او بعده فلا يقضى له بالشك وقال صاحب البحر ولي اشكال
في عبارة الكتاب هو ان اصل المسئلة مقروضة في خارجين تنازعا فيما في يد ثالث فاذا كان مع احدهما قبض كان ذاب
تبازع مع خارج فلم تكن المسئلة ثم رأيت في المعراج ما يزيله من جواز ان يرا دانه اثبت بالبينة قبضه فيامضي من الزمان
وهو الان في يد البائع الا انه بشكل ما ذكره بعده عن الذخيرة بان ثبوت اليد لاحدهما بالمعاينة انتهى والحق
انها مسئلة اخرى وكان ينبغي افرادها انتهى (وان ارثا فالسابق اولي وان كان لاحدهما يد وللاخر
تاريخ قديم اليد اولي) لانه اثبت الشراء في زمان لا يتنازع فيه احد فانه قدع به ثم لا يقضى بعده لغيره الا اذا
تلقى الملك منه (والشراء احق من هبة) مع قبض (وصدقة مع قبض) اي لو برهن خارجان على ذي يد
احدهما على الشراء منه والاخر على الهبة منه كان الشراء اولي من الهبة والصدقة لان الشراء اقوى لكونه
معوضة من الجانبين ولانه يثبت الملك بنفسه والمالك في الهبة والصدقة يتوقف على القبض هذا ان لم يورثا
فلو ارثا واحدا للمالك فالسابق تاريخهما احق بخلاف ما اذا اختلف المالك فانها سواء في صورة التاريخ
وعنده لان كلا منهما خصم عن مملكته في اثبات ملكه وهما فيه سواء بخلاف ما اذا اختلفا لاحدهما الى
اثبات السبب وفيه تقدم الاقوى ولو ارثت احدا بمافقط فالمرخة اولي قيد بكونهما خارجين للاحتراز عما اذا
كانت في يد احدهما والمسئلة لخالها فانه يقضى للخارج الا في سبق التاريخ فهو للسابق وان ارثت احدهما

فقط ولا ترجع اياه وان كانت في ايديهما يقضى بينهما الا في اسبق التاريخ فهي له كدعوى ملك مطلق كافي البحر
(والهبة والصدقة فيما لا يحتمل القسمة) كالعبد والداية (سواء) بالاتفاق فيقضى بينهما نصفين لاسيما في كونهما
تربوا واما فيما يحتمل القسمة كالدار فمساواة عند البعض لان الشروع طاري فيقضى بينهما نصفين وعند البعض لا يرجع
لانه تنفيذ الهبة في السابق فصار كاقامة البنتين على الارتمان وهذا اصح كافي الهداية وفي البحر حاصله ان الصدقة اولى
من الهبة فيما يحتمل القسمة وهذا عند عدم التاريخ والقبض واما اذا رخص الاسبق وان لم يورخا ومع احدهما قبض
كان اولى وكذا ان رخص احدهما فقط وفي الخلاصة ولو كان كلاهما هبة او صدقة او احدهما هبة والاخر صدقة فالم
بذكر الشهود القبض لا يصح وان ذكروا القبض ولم يورخا او رخصا او تاريخا واحدا فهو بينهما اذا كان لا يحتمل القسمة
وان كان يحتملها فلا يقضى لهما بشي عند الامام وعندهما يقضى بينهما نصفين ولو كان في يد احدهما يقضى له بالاجماع
(وكذا الشراء والمهر عند ابى يوسف) اي ادعى شخص ان هذا الشيء اشتريته من زيد وادعت امرأة ان زيد تزوجها
على هذا الشيء فاقام البينة ولم يذكر تاريخا او ذكر تاريخا استوى تاريخهما يقضى لكل واحد منهما بالنصف لان الشراء
والمهر سواء في اثبات الملك ثم للمرأة نصف القيمة على الزوج والمشتري نصف الثمن المنقود على البائع وله قسمة البيع لثبوت
الصفقة عليه (وعند محمد الشراء اولى) فيقضى لصاحب الشراء (وعلى الزوج القيمة) اي قيمة المبيع للمرأة لان البينات
حجج الشرع فيجب العمل بهما ما امكن وهو ممكن بان يحمل الشراء سابقا لزوج على ملك الغير صححت القسمة فيجب القيمة
عند تعدد تسليم العين قيد بالشراء لانه لو اجتمع بكاح وهبة او رهن او صدقة فالكاح اولى وفي المنع اعتراض عن طرف
صاحب القسولين وجواب عن طرف صاحب البحر فليطالع (والرهن مع القبض اولى من الهبة) بلا عوض (معه) اي
مع القبض يعني لو ادعى احدهما رهنه فقبضوا والاخر هبة وقبضوا فاقام البينة ولم يورخا فادعى الرهن اولى استحسانا
والقياس ان الهبة اولى لانها ثبتت الملك والرهن لا يثبت فكانت البينة المبنية للزيادة اولى وجه الاستحسان المقبوض يحكم
الرهن مضمون ويحكم الهبة غير مضمون وعقد الضمان اقوى (فان كانت) اي الهبة (بشرط العوض فهي) اي الهبة
(اولى) من الرهن لكونها في معنى البيع انتهاء فيكون عقدها عقد ضمان يثبت الملك معنى وصورة بخلاف الرهن فانه لا يثبت
الا عند الهلاك معنى لاصوره هذا اذا كانت العين في يد ثالث اذ لو كانت في ايديهما يقضى بينهما نصفين الا ان يورخا وتاريخ
احدهما اسبق فيقضى له (وان برهن خارجا على ملك مورخ) هذه المسئلة قد ذكرت واعادتها هنا لاجل ذكر التاريخ
(او شرا مورخ عن واحد) متعلق بشراء (عبد ذي اليد) احترز به هذا بما عارضا على ما في يد آخر كما مر تفصيلها (فالسابق
اولى) لانه اثبت ملكه في وقت لا ينافي فيه احدا الا اذا تعلق الملك منه وهذا القول متفق عليه على تخريج انكره في قول
الامام على تخريج صاحب الامالي وقول ابى يوسف آخر او محمد اولا وفي قوله الاخر وهو قول ابى يوسف اولا وهو بينهما كافي
التبيين (وان برهن احدهما على السرا من زيد) وبرهن (الاخر عليه) اي على الشراء (من بكر واتفق تاريخهما فهما
سواء) يكون المبيع بينهما نصفين لان كل واحد منهما ثبت الملك لبايعه وملك بايعه مطلق بل تاريخ فصار كما اذا حضر
البائع فادعى الملك المطلق فيكون بين الخارجين لاسيما تاريخهما (وكذا الوقت احدهما فقط) لان توقيت احدهما
لا يدل على تقدم الملك لجواز ان يكون الاخر اقدم بخلاف ما اذا كان البائع واحدا لانهم اتفقوا على الملك لا يتلقى الا من جهته
فاذا ثبت احدهما بان تاريخه حكم به حتى يبين انه تقدمه شرا غيره وفي البحر ان البينة على الشراء لا تقبل حتى تشهد وانه
اشتراهما من فلان وهو يملكها وتماه فيه فليطالع (ولو برهن خارجا على الشراء من شخص) برهن خارجا (اخر على
الهبة والقبض من غيره) برهن خارجا (اخر على الارث من ابيه) برهن خارجا (اخر على الصدقة والقبض من
راعي قضى بينهم ارباعا) سواء كان معهم او مع بعضهم تاريخ ولم يكن لانهم يثبتون الملك لملكهم وذلك تاريخ فيدولا
بقدم الاقوى كافي التبيين (ولو برهن خارجا على ملك مورخ وذو اليد على ملك اقدم منه) اي من الخارج فهو اولى وذو اليد
(اولى) عند الشيخين (حلا في روية) وفي رواية عند علي ما قالوا نرجع عنه فقال لا تقبل بينة ذي اليد في الملك
المطلق اصلا لان البينة فيه ثبتت اولى الملك فبستوى فيها التقدم والتأخر فصار كأنهما قامتا على الملك
المطلق ولها ان البينة مع التاريخ تدفع ملك غيره في وقت التاريخ وبينة ذي اليد على الدفع مقبولة فلا يثبت الملك
لغيره بعده الا بالتلق من جهته وهو لم يدع ذلك قيد سبق تاريخ ذي اليد لانه لو لم يكن لهما تاريخ فاستوى تاريخهما
او ارجح احدهما فقط كان الخارج اولى (وكذا الخلاف لو كانت اليدان فيهما) واما ما لا يثبت فصار كأنهما قامتا على الملك
اولى في قول الشيخين وفي قول محمد لا يعتبر الوقت فكانت اولى مطلقا على مطلق الملك فكأن بينهما (ولو برهن خارجا
ودو يد على ملك مطلق ووقت احدهما فقط فالخارج اولى) عند السرفين (وعند ابى يوسف) وهو رواية
عن الامام (دو الوقت اولى) لانه اقدم وصار كما في دعوى الشراء اذا رخص احدهما كان صاحب التاريخ

اول ولهما ان بينة ذي اليد اتما تقبل ليشتملها معنى الدفع ولا دفع ههنا حيث وقع الشك في التلق من جهته (ولو كان
المدعى في ايديهما اوفى بدائلا والمستلة بحالها) اي ادعى ذو اليد والخارج واقاما البينة وارخص احدي البنتين
(فهما سواء) عند الامام (وعند ابى يوسف الذي وقت اولى وعند محمد الذي اطلق اولى) وحلل صاحب الهداية
بان دعوى اولى الملك بدليل استحقاق الزايد ورجوع الباعة بعضهم على بعض ولا يورخا ان التاريخ يوجب
الملك في ذلك الوقت يفتن والاطلاق يحتمل غير الاولية والترجيح بالتيقن ولل امام ان التاريخ بضامه احتمال عدم التقدم
فسقط اعتباره فصار كالواقاما البينة على ملك مطلق بخلاف الشراء لانه امر حادث فيضاق الى اقرب الاوقات فيترجح
جانب صاحب التاريخ انتهى لكن صوره في المسئلة الثانية وهي قوله ولو في بدائلا واما في المسئلة الاولى وهي قوله
ولو في ايديهما فذكر ان يكون نظيره قوله ولو واقام الخارج وذو اليد على ملك مطلق الى آخره فقال في عقبه فعلى هذا اذا
كانت الدار في ايديهما انتهى قال صاحب الايضاح وغيره في تفسيره بان اقام احدهما على ملك مورخ والاخر على
مطلق الملك سقط التاريخ عندهما وعنده صاحب الوقت اولى انتهى فبهذا المقرر يظهر بخلافه المص مافي الهداية
تبع (وان برهن خارجا وذو يد على التناج) اي اقام كل منهما بينة (فدو اليد اولى) لان يثبتهما فاما على ما لا يدك
عليه اليد فاستوتا في الاثبات وترجح بينة صاحب اليد باليد فيقضى له به ولا عبرة بالتاريخ لان اولى الملك
يستوعب كل تاريخ فلا يفيد ذكره من احدهما او منهما اتحاد التاريخان او اخلفا ما لم يذكر تاريخا مستحيلا بان لم
يوافق سن المدعى والقياس ان يكون الخارج اولى وبه قال ابن ابي ليلى وقال عيسى بن ايان تهازت البينات ويترك
في ذي اليد لاعلى وجه القضاء وجه الاستحسان ما روى انه عليه السلام قضى لذي اليد بناقعة بعد ما اقام الخارج
بينة انها ناقعة تبجها واقام ذو اليد البينة انها ناقعة تبجها ولان اليد لا تدل على اولى الملك فكان مساويا للخارج
فثبتتها يندفع الخارج وبينة صاحب اليد مقبولة للدفع (وكذا لو برهن كل على تلقى الملك من آخر وعلى التناج
عنده) اي لو تلقى كل واحد من الخارج وذو اليد الملك من رجل فكان هناك بايعان واقام البينة على التناج عند
من تلقى منه فهو بمنزلة اقامتها على التناج في يد نفسه فيقضى به لذي اليد كان البايعين قد حضر واقاما
على ذلك بينة فانه يقضى ثمة لصاحب اليد كذلك ههنا كافي العناية (ولو برهن احدهما على الملك المطلق
والآخر على التناج فهو) اي صاحب التناج (اولى) ايها كان لان يثبتها قامت على اولى الملك صريحا فلا يثبت
للاخر الا بالتلق منه والاخر لا يلق منه واوليته ثبت دلالة ولا عبرة بهامع الصريح (وكذا لو كانا خارجين) فبرهن
احدهما على الملك المطلق والاخر على التناج فبينة التناج اولى لما بينا (ولو قضى بالتناج لذي اليد ثم برهن ثالث
على التناج قضى له) اي الثالث (الا ان يعيد ذو اليد برهانه) لان بينة ذي اليد ما قامت على هذا المدعى واما قامت على
الاول فابصر الثالث مقضيا عليه بتلك القضية (كالو برهن المقضى عليه بالملك المطلق على التناج يقبل ويتنقض
القضاء) اي لو ادعى ذو اليد والخارج الملك المطلق وبرهنا فقضى على ذي اليد بالملك ثم ان ذا اليد المقضى عليه
واقام البينة على التناج تقبل ويتنقض به القضاء الاول لانه بمنزلة النص في دلالة على الاولية قطعا فكان القضاء
واقعا على خلافه كالتضاء الواقع على خلاف النص وهذا استحسان وفي القياس لا يقبل برهانه لصبر ورته
مقضيا عليه بالملك كافي العناية وفي البحر اطلق فمثل ما اذا برهن الخارج فقط على التناج وقضى له ثم برهن
ذو اليد يقضى له ويبطل القضاء الاول ولو ادعى ذو اليد تنجها ايضا ولم يبرهنها حتى حكم بها للمدعى بالتناج
ثم برهن المدعى عليه على التناج لا ينتقض الحكم ثم اعلم ان المقضى عليه في حادثة لا تسمع دعواه بعده الا اذا برهن
على ابطال القضاء او على تلقى الملك من المقضى له او على التناج انتهى (وكل سبب لا يكرر) اي في الملك
اذا ادعاء ذو اليد (فهو مثل التناج) اي حكمه حكم التناج في جميع ما ذكرنا من الاحكام وذلك (كسبج ثياب
لا تسمع الامرة) كما اذا ادعى رجل ثوبه لانه ملكه نسجه وهو ما لا يكرر نسجه وكذا اذا ادعت غزل قطن انه ملكها
غزلته بيدها (وكلب اللبن) فانه مما لا يكرر ايضا فاذا ادعى لبنا انه ملكه حلبه من شاة (واتخاذ الجبن)
بان ادعى جبنه انه ملكه صنعه في ملكه (واللبد) بان ادعى ابدا يانه صنعه من الصوف الذي هو ملكه
(ومر عري) وهي كالصوف تحت شعر المعز (وجز الصوف) بان ان ادعى صوفاجوزا انه ملكه جزه من
شاة واقام على ذلك بينة وادعى ذو اليد مثل ذلك واقام عليه بينة فانه يقضى بذلك لذي اليد لانه في معنى
التناج من كل وجه فيلحق به بدلالة النص (وما يكرر) اي كل سبب يكرر قضى به للخارج (بمنزلة الملك
المطلق) فلا يلحق بالتناج (كسبج الخبز) وهو اسم دابة ثم سمي الثوب اتخذ من وبره خزا فانه مما لا يكرر
لان الخبز والصوف والشرا اذا بلى ينقض ويفزل مرة اخرى ثم يسجد فيجوز ان ذا اليد نسجه ثم غصبه الخارج

أو نفسه ثم تسجد فيكون ملكا له بهذا الطريق فلم يكن في معنى التنازع (وكاليساء) فانه مما ينكر لانه ينبغي
 عيهم ثم يني (والفرس) لان الخيل يفرس غير مرة (وزراعة البر والحبوب) لان البر قد يزرع في الارض ثم
 يغربل التراب فيمير البر منه ثم يزرع ثانيا فلم يكن في معنى التنازع وكذا كل ما يزرع مما يكال او يوزن فاذا ادعى ثوبا
 انه ملكه من حيزه او ادعى دارا انها ملكه بناها او ادعى غرسا انه ملكه غرسه او خطه انها ملكه زرعهما او جبا
 آخر من الحبوب واقام على ذلك يني وادعى ذو اليد مثل ذلك واقام عليه يني قضى به الخارج للمامر (وما اشكل)
 بحيث لا يتبين بالتكرار وعدمه (رجع فيه الى اهل الخبرة) لانهم اعرف به وقد قال الله تعالى فاستلوا اهل
 الذكر ان كنتم لا تعلمون (ما اشكل عليهم) اي على اهل الخبرة (جعل كالمطلق) اي قضى به الخارج لان
 القضاء يني هو الاصل وانما عدلنا عنه بخبر الخارج كما روينا فاذا لم يعلم يرجع الى الاصل (وان برهن خارج
 على ملك مطلق وذو يد على الشراء منه) اي من الخارج بان كان عبدا مثلا في يد زيد وادعاه بكونه ملكه
 وبرهن عليه وبرهن زيد على الشراء منه (فهو) اي ذواليد (اولى) لان الخارج وان كان ثبت اولية الملك
 فذواليد يثلي الملك منه ولا تاتي فيه فصار كما اذا اقر بالملك له ثم ادعى الشراء منه (وان برهن كل منهما) اي
 من الخارج وذو اليد (على الشراء من صاحبه ولا تاريخ) لهما (تأخرتا) اي سقطت البيتان (وترك المال في يد ذي
 اليد) بغير قضاء عند الشئخين (وعند محمد) ان كان في يد احدهما (يقضى) بالبيتين (الخارج) لا مكان العمل
 بهما يجعل ذي اليد مشتريا من الخارج وقبضه ثم باعه منه ولم يقبضه فيؤمر بالردع اليه لان تمكنه من القبض
 دلالة سبق على مامر ولا يعكس لان البيع قبل القبض لا يجوز ولهما ان الاقرار بالشراء من صاحبه اقرار
 منه بالملك له فصار يني كل منهما كانهما قامت على اقرار الآخر وفيه التهازل بالاجماع لتعذر الجمع فكذا هذا
 كافي التبيين (وان ارجح) اي الخارج وذو اليد (في العقار بلا ذكر قبض وتاريخ الخارج) سبق قضى لذو اليد
 عند الشئخين فيجعل كان الخارج اشترى او لا ثم باع قبل القبض من ذي اليد وهو جائز في العقار عندهما (وعند محمد)
 قضى (الخارج) اذ لا يصح عنده يني قبضه قبل القبض فيقضي على ملكه وفي التبيين وكان ينبغي ان يقضى به لذو اليد
 عنده ايضا فيجعل الخارج كانه قبضه ثم باعه لذو اليد عنده ايضا فيجعل الخارج كانه قبضه ثم باعه من باعه
 وهو ذواليد صحيحا للعقد انتهى (وان اثبتا قبضا قضى لذو اليد اتفاقا) لان البيعين جاران على انقوله
 لان الخارج باعه من باعه بعد ما قبضه وذلك صحيح (وان كان وقت ذي اليد سابق قضى للخارج في الوجهين)
 فيجعل كانه اشتراه ذواليد وقبض ثم باع ولم يسل او سلم ثم وصل اليه بسبب آخر كافي الهداية لكن في البحر
 وفي المبسوط ما يخالفه كما علم من الكافي وتمامه فيه فليطالع قال ابن الشيخ في شرح الوقاية قالوا حاصل الكلام
 في ضبط هذه الاقسام ان كان تاريخ احد المدعين عند اقامتهما اليه سابقا فهو احق وان لم يكن سابقا
 بل كان مساويا بان ارجح موافقا او لم يورخا اصلا او ارجح احدهما وكان كل واحد منهما صاحب يد او كان
 كل منهما خارجا في الملك المطلق او في الملك بسبب فلهما مساويان اذا تلقيا من واحد وارخ احدهما فهو
 احق وان كان احدهما صاحب يد والاخر خارجا فالخارج احق في الملك المطلق عند التساوي في التاريخ الا اذا
 ادعيا مع الملك فملايان قال هو عدي اعتقته اود برته فذو اليد احق بخلاف ما اذا قال كل واحد هو عدي
 ككاتبه فلهما مساويان لكونهما خارجين اذ لا بد في عقد الكتابة من اهلية العاقدين فاذا عقدا يكون العبد
 معتقا بدا فلا ينصور اليه عليه بخلاف المعتق فانه في يد المولى اذا كان صغيرا او كبيرا لا يعرف عتقه ولو قال
 احدهما هو عدي ككاتبه وقال الآخر دبرته او اعتقته فهو اولى لان كل يني يكون اكثر اثباتا فهو احق هذاني
 الخارج وذو اليد في الملك المطلق اما في الملك بسبب فان ذكر الخارج وذو اليد سببا واحدا وتلقيا من واحد
 فذواليد احق وان تلقيا من اثنين فالخارج احق عند التساوي في التاريخ وان ذكرنا سببين كالشراء والهبة
 وغير ذلك ينظر الى قوة السبب انتهى (ولا ترجح بكرة اليهود) لان الترجيح عندنا بقوة الدليل لا بكرته
 حتى لو اقام احد المدعين شاهدين والاخر اربعة فلهما سواء اذ شهدا تمام ليست اقل من شهادتهم في اثبات
 المدعي لان الاثنين علة تامة موجبة للحكم فالكثرة لا تصلح للترجيح ولهذا لا ترجح الآية بآية اخرى ولا الخبر
 بالخير وانما يرجح بقوة فيه بان كان احدهما متوارا والاخر من الاحاد او كان احدهما مفسرا والاخر محملا
 فيرجح المفسر على المحمل والمتوار على الاحاد لقوة وصف فيه وقيل يقضى لا كنه باعدا لان التلقي اميل الى قول
 الاكثر وكذا لا يرجح بزيادة العدالة لان المعتبر في الشاهد اصل العدالة وهي ليست بذى حجة فلا يقع الترجيح
 بها خلافا للمالك (وان ادعى احد خارجين نصف دار والاخر ككاملها) ويرجع الى ذلك (درج الاول)

عند الامام (وقندهما) للاول (الثالث والباقي للآخر) لان الامام اعتمد طريق المنازعة وهو ان صاحب النصف
 لا ينافي صاحب الكل في النصف فسلمه النصف واستوت منازعتهم في النصف الاخر فينصف النصف بينهما
 فاصحاب الكل ثلاثة ارباع واصحاب النصف اربع وهذا اعتبرنا طريق العول والمضاربة لان
 في المسئلة ككلا ونصفا فالمسئلة من اثنين وتعمل الى ثلاثة واصحاب الكل سهمان واصحاب النصف
 سهم هذا هو العول واما المضاربة فان كل واحد يضرب بكل حقه فليصاحب الكل له ثلثان من الثلاثة فيضرب
 الثلثين في الدار وصاحب النصف له ثلث من الثلاثة فيضرب الثلث في الدار فيحصل له ثلث الدار لان ضرب
 الكسور فطريق الاضافة فانه اذا ضرب الثلث في الستة فمعا ثلث الستة وهو اثنان وفي البحر تفصيل فليراجع
 (وان كانت) الدار (في يدهما فكلها) اي كل الدار (لمدعي الكل نصف بقضاء ونصف بلا قضاء) لان دعوى
 مدعي النصف منصرفة الى ما في يده لتكون يده يد محقة في حقه لان حمل انور المسلمين على الصحة واجب
 فدعى للنصف لا يدعى شيئا مما في يد صاحبه اجمع فسلم النصف لمدعي الجميع بلا تنازع فبقى ما في يده لادعي وجه
 القضاء اذ لا قضاء بدون الدعوى واجتمعت يني الخارج وذو اليد فيما في يد صاحب النصف فتقدم يني الخارج
 ولو كانت في يد ثلاثة فادعى احدى ارباعها واخر ثلثها واخر نصفها وهو وافق مفسومة عنده بطريق المنازعة
 وعندهما بالعول ويانه في الكافي فليطالع (ولو برهن خارجان على تنازع دابة وارخا قضى لمن وافق سنهاتاريخه)
 (رجحانه شهادة الحال ولا فرق في ذلك بين ان تكون الدابة في ايديهما او في يد احدهما اوقى بدالك لان المعنى لا يختلف
 (وان اشكل) اي سنهاتاريخه لان يوافق التاريخين لعدم العلم (فلهما) اي يقضى لهما لعدم رجحان احد البرهاتين
 (وان خالفهما) اي خالف السنن التاريخين معا (بطلا) اي البرهانان لظهور كذب كل من الفريقين فتترك الدابة بغير
 قضاء في يد صاحب اليد كافي الهداية وغيرها وفي التبيين والاصح انهما لا يبطلان بل يقضى بهما بينهما ان كانا خارجين
 او كانت في ايديهما وان كانت في يد احدهما يقضى بهما بينهما وفيه فليطالع (وان برهن احد الخارجين
 على عصب شي والاخر على ودعيه استويا) لان المودع اذا انكر الودعيه بصريحا وبهان الودعيه يتضمن انكار
 صاحب اليد (*) فصل في التنازع باليد (*) لما فرغ من بيان وقوع الملك باليدين شرع في وقوعه بظاهر اليد اما الاول
 اقوى ولهذا اذا قامت اليه لا يلتفت الى اليد فيقال (لايس الثوب اولى من الاخذ بكه والراكب احق من الاخذ بالجام)
 ومن في السرح احق من الرديف) اي لو تنازعا ثوبا احدهما لايس والاخر اخذ بكه وغيره من الاطراف ولا يني
 فاللايس اولى من الاخذ في كونه صاحب يد لانه متصرف ومشمول وكذا لو تنازعا دابة احدهما راكبها والاخر
 اخذ بالجامها والراكب اولى في كونه ذابا اذ تصرفه اقوى وكذا لو تنازعا دابة احدهما راكب يسرجها والاخر
 رديفه فالاول احق لان تمكنه من ذلك دليل على تقدم يده وقيل هي بينهما على السواد (وصاحب الحمل اولى من عليق
 كوزه عليها) اي اذا تنازعا دابة وعليها حمل لاحدهما وللآخر كوز والاولى ولد من كونه ذابا لانه اذكر نصرا
 فيها ولا ترجح بكرة الحمل ان كانا حلالا وتنازعا كالاغرة بكرة اليهود واذا قاما يني في هذه الموزة يني من كان
 في حكم خارج اولى للممرار (والراكب بلا سرج) او راكب (فيه) اي في السرح (سواء) لاستوائهما في التصرف
 ولو كان احدهما متعلقا بئسها والاخر ممسكا بالجامها قالوا ينبغي ان يقضى بها لمن عسل الجامها لانه لا يتعلق
 بالجام غالبا الا للمالك بخلاف التعلق بالذئب (وكذا الجالس على البساط والمتعلق به) سواء اى اذا تنازعا في بساط
 احدهما فاعاد عليه والاخر متعلق به فهو ينيهما نصفان لا على طريق القضاء لان الجلوس عليه ليس بيد فاستويا
 في عدم اليد بخلاف الركوب واللبس لان المرء يضربهما فاصلا لا بالجلوس وكذا اذا كانا جالسين عليه فهو ينيهما
 (ومن معه) اي وكذا ان كان (ثوب) في يد رجل (وطرفه مع آخر) حيث ينصف بينهما وان كان يد احدهما
 في الاكثر لان الزيادة من جنس الحجة فان كل واحد منهما متمسك باليد الا ان احدهما اكثر استمساكا ومثل تلك
 لا يوجب ارجحان وفيها شارة الى الفرق بين هذا وبين مسئلة التمسك لان الزيادة ليست من جنس الحجة فان الحجة
 هي اليد والزيادة هي الاستعمال ككافي العناية بخلاف جالسي الدار تنازعا فيها حيث لا يقضى بينهما
 لا بطريق الزيادة ولا بغيره لان الجلوس لا يدل على الملك (والخائض) وهو الجذاز (لمن جذ وعه عليه) اي على الخائض
 (او اتصل ينيته اتصال تريع) اتصال التريع اتصال جذار جذار بحيث يني خيل ليات هذا الجذاز في ليات
 ذلك وانما يسمى اتصال التريع لانهما ينيان ليحيطا مع جذارين بمكان مريع وان كان الجذاز من خشب
 فالترريع ان يكون صاحبه احدهما مركبا في الاخر واما اذا انفك واخذ كل واحد منهما فلابد ان يكون مريعا فلا يني اتصال الملازمة
 من غير تريع لعدم المدخل فلا يدل على انهما ينيان معا (لا يني له عليه رادي) وهي حبات ته صاع على الجذوع

ويبقى عليهما التراب فانها غير معتبرة وكذا البواري لانه لم يكن استعماله رضا اذا لم ينع لاي شيء لها بل للتسقيف
وهو لا يمكن على الهراي والبواري كافي الدرر (بل الجاران فيه سواء) يعني اذا تنازعا في حائط ولا حد هما
عليه هراي وليس للآخر شيء فهو بينهما لان الحائط لا ينع لاجلها بخلاف الجدوع (وان كان لكل) من الرجلين
(عليه) اي على الحائط (ثلاثة جذوع فيتهما) لاستوائهما في اصل العلة (ولا ترجح بالاكثر منها) اي من الثلاثة يعني
ولامعتر بالكثر والقلة بعد ان يبلغ ثلاثا لان الترجيح بالقوة لا بالكثر على ما بينا واشترط ان يبلغ ثلاث لان الحائط ينع
للتسقيف وذلك لا يحصل بمادون الثلاث غالبا فصار الثلاث كالنصاب له (وان كان لاحد هما ثلاثة) جذوع
(وللاخر اقل فهو) اي الحائط (لصاحب الثلاثة) استحسانا وهو قول الامام والقياس وهو مروي عن الامام ان يكون
بينهما نصفين لما بينا ان الترجيح بالقوة لا بالكثر فيستويان ووجه الاستحسان ان مادون الثلاث جهة ناقصة اذا
بنى الحائط فبادونه والحجة الناقصة لا تظهر بمقابلة الكاملة (وللاخر موضع خشم) باتفاق الروايات لان حكمنا بالحائط
أصاحب الجدوع بالظ وهو يصلح بالدفع لالا استحقاق فلا يؤمر بالقطع ثم اختلفت الروايات بعد ذلك في انه
يملك ذلك الموضع اولاد كرفي كالب الدعوى ان الحائط بينهما على قدر الاجزاء لان موضع جذعه مشغول
بجذعه فيكون في يده حقيقة باعتبار الاستعمال فيثبت لكل واحد منهما الملك فيما تحت خشمه لو وجود شئ
الاستحقاق فيه وصححه قاضيان وفي كتاب الافرار ان الحائط كله لصاحب الاجزاء ولصاحب القليل
ما تحت جذعه برأيه حق الوضع لان الحائط لا ينع لاجل جذع او جذع عينة عادة وانما ينصب له اسطوانة فلا
يحكم له بالملك وفي المحيط وهو اصح وتماه في التبيين فليطالع (ولو) كان (لاحدهما) جذوع ولا خرا اتصال فلدن
الانصال) اي صاحب الاتصال اولي (والاخر) اي لصاحب الجدوع (حق الوضع) وهذه رواية الطحاوي وصححه
الجرجاني لان الحائطين بهذا الاتصال كبناء واحد والقضاء ببعضه يصير قضاء بكلمة ينع للآخر وضع جذوعه لما بينا
ولا فرق بين ان يكون الاتصال من جانب او من جانبين (وقيل لذي الجدوع) اي صاحب الجدوع اولي وترجح
الشرح في هذه الرواية لان له تصرفا في الحائط ولصاحب الاتصال اليد والتصرف اقوى في الدلالة على الملك
وفي المحيط الايدي في الحائط على ثلاث مراتب اتصال ترسيخ واتصال ملازمة ومحاوره ووضع جذوع ومحاذاة بناء
فالصاحب الترسيع ثم صاحب جذوع ثم صاحب المحاذاة (وذويت من دار كذا بيوت منها) اي من الدار
(في حق ساحتها) الساحة نصفان بينهما لاستوائهما في الاستعمال وهو المروى فيها والتوضي وكسر الحائط
وضع الامتعة ونحو ذلك فصار نظير الطريق بخلاف ما اذا تنازعا في الشرب حيث يقسم بينهما على
قدرا راضيهما (واوادعيا ارضا كل) منهما يدعي (انها) اي الارض (في يده وبرهنا) كذلك (فرضي يدهما)
لان اليد فيها غير مشاهد لتعذر احضارها والينة ثبت ما غاب عن علم القاضي (فان رهن احدهما) فقط
(او كان احدهما) (لبن فيها) اي في الارض لبنا (او بنى) فيها (او حفر) فيها (فرضي يده) اما الاول فلقيام الحجة
فان اليد حق مقصود واما في الصور الباقية فلو وجود التصرف والاستعمال ولو قال او تصرفا يدن او كان لبن
فيها او بنى او حفر لكان اشمل واقتصر تدبر (وفي يده صبي يعبر عن نفسه) اي يتكلم ويعلم ما يقول (قال الناحر) وانكر
صاحب اليد (فالقول له) لانه ان كان يعبر عن نفسه فهو في يده نفسه فلا يقبل دعوى احدهما انه عبده عند انكاره
الابينة كالباع (وان قال) هذا الصبي (المعبد لفلان) وهو غير ذي اليد (فهو عبد لذي اليد) بالاجماع لانه لما فر بكوبه
رفيقا لفلان اقرانه لبس له استقلال ولا قدرة على نفسه فلا يعمل باقراره لو يكون عبد الذي اليد لا الخارج
الا بالينة لا يقال ان اقراره بالرق ضرر وكان الواجب ان لا يمتنع في حق الصبي لان الرق لم يثبت بقوله بل يدعوى
ذي اليد لعدم المعارض وتماه في التبيين فليراجع (وكذا من لا يعبر عن نفسه) اذ هو بمنزلة المتناع فيكون
ملكاً لم هو في يده ان ادعاه لعدم المعارض من يدعي نفسه حقيقة او حكما (فلو ادعى الحرية عند كونه لا يقبل
بالجدة) اي لو كبر وادعى الحرية فلا يقبل قوله لانه ظاهر عليه ارق فلا ينفذ ذلك الابينة (*) باب دعوى
النسب (*) لما فرغ من بيان دعوى الاموال شرع في دعوى النسب لان الاول اكثر وقوعا فكان اهم ذكر اقدم
(ولدت مبيعة لاقول من نصف سنة) قرينة (متدبعت فادعاه) اي الولد (الباع) اي بايع المبيعة (ولو اكر)
من واحد (فهو) اي الولد (ابنه) فيثبت نسبه من الباع بدعونه وان لم يصدق المشتري لنسب العلق قبل البيع
في ملكه مع دعوى لم يطل بالبائع والمراد من المبيعة الجارية التي لا تباع الامرة كما هو المتبادر فهذا يدفع ما قيل
من انه واجب عليه ان يقول متدبعت وفي ملكها سنتين احترازاً عما اذا بيعت من تين فولدت لاقول من سنة
اشهر فانه لم يثبت ان العلق في ملك الباع الاول والثاني (وهي) اي الجارية (ابو دة) لان العلق وقع في ملكه

باب دعوى النسب

يقين (ويصح البيع) لعدم جواز بيع ام الولد في أخذ الباع المبيعة (ويرد الثمن) لعدم سلامة المبيع للمشتري
(وان) وصلي (ادعاه) اي النسب (المشتري مع دعوته) اي الباع (او) ادعاه المشتري (بعدها) لان دعوى الباع
دعوى استيلاء لكون اصل العلق في ملكه ودعوى المشتري دعوى تحرير اذا صل العلق لم يكن في ملكه والاول
اقوى واسبق هذا عندنا وهو استحسان لان العلق لما اتصل بملكه كان ذلك على كونه منه شهادة ظاهرة حيث
ان الظاهر عدم الزامه ان النسب مثبتا على الحقا فبقي فيه الشاخص والقياس وهو قول زفر والائمة الثلاثة دعوته
بطنة لان البيع اعتراف منه بانها ممة وبالدهوة يكون مناقضا واذا بطلت دعواه لم يثبت النسب بدون الدعوى
الا ان يصدق المشتري اما لو ادعى المشتري اولا ثم ادعاه الباع لا يثبت النسب من الباع لان النسب ثابت
من المشتري لا يحتمل التمسك كاعتقاده اذ يحتمل على ان المشتري تكلمها واستولدها ثم اشتراها (وكذا) يثبت
النسب من الباع (لو ادعاه) اي الباع (بعد موت الام واعتقها) اي ان ماتت الام ثم ادعاه الباع وقد ولدت للاقول
يثبت النسب من الباع ويأخذ الولد لان الاصل في ثبوت النسب هو الولد لا الام ولذا تضاف الام اليه ويقال
ام الولد وتصدق الام الحرية من جهة لقوله عليه السلام اعتقها ولدها فالنائب لها حق الحرية وله حقيقتها
والا لاني ينع الاعلى فلا يضره فوات التبع وكذا لو ادعى الباع الولد المولود لاقول من نصف سنة بعد اعتاق المشتري
الام يثبت نسبه ويحكم بحريته لاقول من حق الام فلا تصير ام الولد للباع لان دعوته ان صحت في حق الام بطل
اعتاق المشتري والعق يصرف عنه لا يحتمل البطلان ويرد خصته) اي حصة الولد (من الثمن في العتق) اي يقسم الثمن
على قيمتي الولد والام ويرد ما اصاب الولد من القيمة يوم الولادة دون ما اصاب الام من القيمة يوم العتق (و) يرد
(كل الثمن في الموت) عند الامام لان ثبوت النسب باع ام ولده وما ليتها غير متقومة عنده في العقد والعقب فلا يصحها المشتري
(وقالا) يرد (حصته فيهما) اي في العتق والموت لانها متقومة عندهما فصحها فعلى ما ذكره يكون رد حصته من الثمن
لا حصته متقومة عليه انما الخلاف في الموت لكن في الدرر وغيره اذ اعتق المشتري الام او يرهاه الباع على المشتري
حصته من الثمن عندهما وعنده يرد كل الثمن في الصحيح كافي الموت كذا ذكر في الهداية فعلى هذا ان الخلاف ثابت
فيهما على ما اختاره صاحب الهداية والمصنف اختار ما ذكر في المبسوط حيث قال يرد حصته من الثمن لاحتصانها بالاتفاق
وفرق على هذا بين الموت والعتق بان القاضي كتب الباع فيما زعم حيث جعلها ممتقة من المشتري فينبط زعمه ولم يوجد
التكذيب في فصل الموت فيجوز زعمه فيسترد حصتها ايضا كافي الكافي (والوادة) الباع (بعدهموت) اي بعد موت
الولد (او عتقه زدت) دعواه لعدم حاجته الى النسب بعد الموت وكذا بعد عتقه لما ذكرنا ان الولد هو الاصل (ولو ولدت)
الجارية المبيعة (لا كرم من نصف سنة واقول من سنتين) منديعت (ان صدقة المشتري) الدعوى (فالحكم كالاول)
يعني يثبت نسبه وامتهما ويصح البيع ويرد الثمن عندما خلافا لروايات الشافعي على مامر (والا) اي وان لم يصدق
المشتري (فلا يثبت النسب لاحتمال) ان لا يكون العلق في ملكه فيوجد الحجة فلا بد من تصديقه فاذا صدقه
فقد رضي باسقاط حجة فيثبت النسب (وان) ولدت (لا كرم من سنتين) منديعت لانه مع دعوى لانه لم يوجد اتصال
العلق بملكه وهو الاصل (فان صدقة المشتري) الباع (يثبت نسبه) اي نسب الولد (وحل على النكاح ولا يرد المبيع
ولا يعتق ولده) ولا تصير الام ام ولد لحدوث العلق بعد البيع ولا يثبت على ما قبله حتى لا يظن ان بيعه والامة
ام ولد يبعه بملك كاح بان ملكها ثم اعادها فاستولدها بالنكاح جلا لا مرة على الصلاح (وان باع عبدا ولده) اي
عند الباع وكان العلق ايضا عنده (ثم دعاه بعد بيعه من ترة) من آخر (بعت دعوته) ويكون هو ابنه (ورديع مشتريه)
لان اتصال العلق بملكه كالبنية والبيع يحتمل انقض وماله من حق الدعوى لا يحتمل فينقض البيع لاجله (وكذا)
الحكم (لو كان له) اي الولد (المشتري او كاتب) المشتري (امام ورهن) الولد او امه (او اجر) الولد او امه (او زوجها)
اي الام (ثم كانت الدعوى بعت) اي دعوته (وبعت هذه التصرفات) لان هذه العوارض يحتمل النقص فينقض
ذلك كله ويصح الدعوى بخلاف الاعتاق والتدبير لانهما لا يحتملان النقص على مامر (واو باع احد التامين ولدا عنده
فاعتقه مشتريه ثم ادعى الباع التوام) (الاخر ثبت فيهما منه) لانهما خلقا من ماء واحد (وبطل عتق المشتري
اذ يثبت نسب احدهما يستلزم نسب الاخر هذا اذا كان اصل العلق في ملك الباع وان لم يكن في ملكه يثبت
نسبهما منه عند تصديق المشتري ولا يطل عتق المشتري ولا ينفذ بيع الباع لان هذه دعوى تحرير فقرة
على محل ولايته (ومن في يده صبي) لا يعبر عن نفسه (لو قال هو ابن زيد) او هو ابن عبد فلان الغائب (ثم قال هو
ابن لا يكون ابنه) اي ابن ذي اليد (وان) وصلي (يحد يد ثبوت) عند الامام لان النسب لا يحتمل النقص بعد ثبوت
والافرار بمثله لا يرد في حق دعوى اذ اصدق زيدا ولم يرد تصديقه ولا تكذيبه ام تصح دعوى المخر عنه

(وعندهما يصح ان يحد) زيد بنوه وهو ابن ذى البد لان الاقرار ارتد بالرد فصار كأن لم يكن والاقرار بالنسب يرتد
 بالرد وإن كان لا يحتمل النقص وفي الدرر نقلا عن العمادية ولو قال أصبى هذا الولد متى قال ليس متى قال هو منى
 يصح اذا لاقرار بأنه انى تعلق حق المقر والمقر له اما حق المقر له فانه ثبت نسبته من رجل معين حتى يثبت كونه (مخلوقا)
 من ماء الزنا فاذا قال ليس هذا الولد متى لا يملك ابطال حق الولد فاذا عاد الى التصديق يصح ولو قال هذا الولد
 متى قال ليس متى لا يصح التني لان النسب ثبت واذا ثبت لا يثنى بالتني وهذا اذا صدقه الابن اما غير التصديق
 فلا يثبت النسب لانه اقرار على الغير بانه جرت لكن اذا لم يصدقه الابن ثم عاد الى التصديق يثبت النسب لان اقرار الاب
 لم يطل بعدم تصديق الابن فيثبت النسب ولو انكر الاب الاقرار فاقام الابن البينة انه اقر انى ابنته تقبل
 والاقرار بانه ابني مقبول لانه اقرار على نفسه بانه جرت اما الاقرار بانه اخوه لا تقبل لانه اقرار على الغير (ولو كان) الصبي
 (في يد مسلم وذى فادى المسلم رقة و) ادعى (الكافر بنوة فهو حر ابن الكافر) لان الاسلام مرجع انما كان وانما يرجع
 يستدعى التعارض ولا تعارض ههنا لان النظر للصبي واجب ونظره فيما ذكرنا وفلان ينال شرف الحرية حالا
 وشرف الاسلام ما لا دلائل الوجدانية ظاهرة وفي عكسه الحكم بالاسلام تبعا وحرمانه عن الحرية اذ ليس
 في وسعه اكتسابها ونعمانه في العناية فليطالع قبل مسلم ايضا حالا بحكم الاسلام لا بعد لمسلم هذا اذا ادعى ما
 وان سبق دعوى المسلم كان عبدا له وان ادعى البينة كان ابنا لمسلم لحصول الاسلام حالا (و) لو كان الصبي (في يد زوجين
 فرغم) الزوج (انه ابنتها من غيرهما فرغت) الزوج (انه ابنتها من غيرهما فهو) اى الولد ابنتها لان كلاهما اقر للولد
 بالنسب وهو في ايديهما ثم يريد كل منهما ابطال حق صاحبه فلا يصدق عليه والمراد من الصبي الصبي الغير المغير
 والافهول من صدقه (ولو استولد مشركه) يعنى لو اشترى امه فولدت منه وادعاه (ثم استحققت) الامه بدغوى مستحق
 (فالولد حر) وكذا اذا ملكها بسبب آخر غير الشراء اى سبب كان كالارث والهبة والوصية وكذا اذا تزوجها على انها
 حرة فولدت له فاستحققت كما في أكثر المعتبرات فعلى هذا الوقال ونحوه لك امه باى سبب كان لكان اشتمل (وعلى الاب
 قيمته) اى قيمة الولد باجتماع الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين ولان النظر من الجانبين واجب فيجعل
 الولد حرا الاصل في حق ابيه ورقبته في حق مدعيه نظرا لهما (يوم الخصومة) لانه يوم المنع كولد الخصومة
 (فان مات الولد) قبل الخصومة اذ بعد الخصومة يفرم لتحقيق المنع منه (فلا يثنى على ابيه) لان عدم المنع
 (وتركته له) اى تكون تركه الولد ميراثا لا يثني سواء كان قبل الخصومة او بعد ها لكونه حرا الاصل
 اذ الولد في حيوته احق بماله فيكون الاب احق بعد وفاته لانه خلفه (وان قتله الاب غرم قيمة) لتحقيق المنع
 من الاب بقتله (وكذا ان قتله غيره) اى غير الاب (فاخذ دية) اى اخذ الاب مقدار قيمة الولد لان سلامة
 بدله كسلامته ومنع بدله كمنعه فغيره قيمته كما اذا كان حيا (ويرجع) المشتري (بقيته) اى قيمة الولد
 التي ضمنها (وبالثلث) اى ثمن الجارية (على بايعه) لان البائع ضمن له سلامة الولد لكونه جزء المبيع
 اذا ضرر ويشمل سلامة جميع اجزاء المبيع (لا يرجع) (بالعقر) الذي اخذ منه المستحق لانه بدل استيفاء منفعة
 البضع وهي ليست من اجزاء المبيع فلم يكن البائع ضامنا لسلامته وعند الائمة الثلاثة يرجع بالعقر ايضا ولو باعها
 المشتري من آخر فاستولمها الثاني ثم استحققت رجوع المشتري الثاني على البائع الثاني بالثلث وبقية الولد والمشتري الاول
 على البائع الاول بالثلث ولا يرجع عليه بقيمة الولد عند الامام وقال يرجع عليه بقيمة الولد ايضا وفي الدرر ادعى العسوية
 وبين النسب ولا من الخصم ان النسب بخلافه ان قضى بالاول لم يقض به والاتساقا للتعارض وعدم الاولوية
 برهن انه ابن عمه لا يحد و برهن الدافع انه ابن عمه لانه فقط اوعلى اقرار المبتدئ اى انه ابن عمه لانه فقط كان
 دفعا قبل القضاء بالاول لا بعده لتأكيد به بالقضاء بخلاف الاول ادعى ميراثا بالعضوية فدفعه ان يدعى خصمه
 قبل الحكم اقراره مفعول يدعى بانه من ذوى الارحام اذ يكون ح بين كلاميه يتناقض انتهى (*) كتاب الاقرار
 مناسبته بالدعوى لان حال المدعى عليه دائر بين الاقرار والانكار والى الاقرار اقرب لان الغالب في حال المسلم
 السدق (هو) امة الالبات من فرا السبي قرارا اذا قام وثبت ومنه ثابت القدم لمن قر و يقال اقره اقرارا اذا اقامه
 هذا في الحسنى واما في القول يقال اقر به اذا اظهر بالقول وشرا (اخيار) اى اعلام بالقول فلو كتب او اشار
 ولم يقل شيئا لم يكن اقرارا ويدخل فيه ما اذا كتب الى الغائب اما بعد فله على كذا فانه كالقول شرعا
 كافى القهستاني (يعنى) اى بما ثبت ويسقط من عين وغيره لكنه لا يستعمل الا في حق المالية فيخرج عنه ما دخل
 من حق التبرير ونحوه (لاخر على نفسه) اى اغير الخبر على الخبر اما لنفسه على آخر فهو دعوى ولا آخر على آخر
 فهو شهادة وفي ما قاله ابن الكاظم من ان التعريف منقوض باقرار الوكيل في حق الموكل كلاما لثبانه مناه

كتاب الاقرار

شرعا

شرعا والدليل على جحيمه ان كتاب السنة واجماع الامة ونوع من المعقول وشروط الحرية والعقل والبلوغ وركنه
 ان يقول المقر له انى كذا (ولا يصح) الاقرار (المعلوم) اى لشخص معلوم لان الجهول لا يصلح مستحقا وفي التع
 واما جهالة المقر له فانه من صحت ان تعاقدت كل واحد من الناس على كذا ولا كذا لاجلهم فبن على كذا لا ولا يجرى
 على البيان ولكل منهما ان يحلفه وفي الدرر وان تعاقدت كل واحد من الناس على كذا ولا كذا لاجلهم فبن على كذا لا ولا يجرى
 لا يصح عند شمس الائمة السرخسي لانه اقرار للجهول وانه لا يقيد وقيل يصح وهو الاصح ونعمانه فكذا يطالع
 (وحكمه) اى الاقرار (طهورا لمقر به) اى الخبر به للمقر له عليه (لا انشاؤه) اى لا يثبت المقر به له بهذا اللفظ ولما
 قالوا ان المقر له اذا علم ان المقر كاذب في اقراره ثم اخذ منه لم يحل له ذبانه الا انه اخذه عن طيب نفسه فانه عملي متبدل
 وانما يكسب بالالبات عن التني ووجهه هلست بالغة في رد ما قال بعض السابح ان الاقرار انشاء وانما يطلق اشارة
 الى ان تصديق المقر له لم يشترط وان اردت برده ولو صدقه ثم رده لم يصح الرد ولورده ثم اعاد اقراره صح اقراره
 كافى القهستاني وقد فرغ على كون حكم الاقرار ظهورا لمقر به لا انشاؤه بقوله (فصح الاقرار بالحر للمسلم) ولو كان
 الاقرار انشاء لما صح لان المسلم لا يصلح له تعليق الخبر وفي المحيط لو اقر بغيره لم يصح ويؤمن بتسليمها اذا طلب
 استردادها ولو اقر بغيره لم يصح لانه لا يصح له لا يجب للمسلم بدل الحر (لا) يصح الاقرار (بطلاق وعتاق مكرها)
 لقيام دليل الكذب وهو الاكراه ولو كان انشاء لصح لان طلاق المكره واعتاقه واقعان عندنا (واذا اقر حر) وانما
 شرط الحرية ليصح اقراره مطلقا لان العبد المحجور عليه يتأخر اقراره بالمال الى ما بعد العتق وكذا للمأذون
 فيما ليس من باب التجارة كالمهر لو طوى امرأة تزوجها بغير اذن مولاه والجنابة الموجبة للمال لان الاذن لا يتناول
 الا التجارة فلا يمكن مسلطا عليه بخلاف ما اذا اقر بالحدود والقصاص (مكلف) لان اقرار المجنون والمعتوم والصبي
 العاقل لا يصح لان عدم اهلية الالتزام الا اذا كان الصبي والمعتوم مأذونا له في التجارة فصح اقراره كما هو
 من ضرورات التجارة كالدين والوديعة والغارية والمضاربة والقصاص دون ما ليس منها كالمهر والجنابة والكفالة
 لدخول ما كان من باب التجارة تحت الاذن دون غيره والتام والمغنى عليه كالمجنون لعدم التميز واقرار السكران
 جائز مطلقا اذا كان سكره بطريق محظور الا اذا اقر فيما يقبل الرجوع كالحدود والخاصة لله تعالى وان سكر
 بطريق مباح كالشرب مكرها وكذا شرب الخمر من الحدود والعمل عندهما خلافا لمحمد (بحق معلوم او مجهول
 كسئ وحق) اى قال لفلان على شئ او حق (صح) اقراره لان جهالة المقر به لا تمنع صحة اقراره لان الحق قد يلزمه
 مجهولا بان يلف ما لا يدري او حرج جراحة لا يدري ارضا (ولزمه) فيما اقر بمجهول (بيان الجهول) حتى
 لو امتنع اجبره القاضي على بيانه (بما له قيمة) لانه اخبر عن الواجب في ذمته وما لا قيمة له لا يجب تحريمه من الخطية
 فلا يقبل قوله بل يحمل على الرجوع فيجوز على البيان وفي المحيط ولو قال لفلان على حق ثم عتبه به حق الاسلام
 او الجار لا يصدق الا اذا قال ذلك موصولا لانه بيان باعتبار العرف خلافا للائمة الثلاثة (والقول قوله) اى قول المقر
 (مع يمينه ان ادعى المشرك اكثر) بما يمينه المقر به لا يبرهان لا بكاره الزيادة والقول للمتكبر وفي المنع تفصيل فليراجع
 وفي القهستاني لو انكر الاقرار بمجهول واراد اقامة البينة عليه لم يقبل لان جهالة المتهم به يمنع صحة الشهادة
 ونعمانه في الجواهر والحقيقة (وفي) قوله له على (مال لا يصدق في اقل من درهم) لان مادونه من الكسور لا يطبق
 عليه اسم المال عاينه وهو المعتبر خلافا للائمة الثلاثة (و) لزم في على (مال عظيم نصيبا بينه وبينه فضة
 او غيرها) لان النصاب عظيم يحمل صاحبه غنيا هذا قولهما وزواية عن الامام وعنه انه يصدق في عشرة
 دراهم لانها مال عظيم حتى تقطع بها اليد وينباح البضع قبل الاصح على قول الامام ان ينظر الى حال
 المقر في الفقر والغنى فان القليل عند الفقر عظيم والكثير عند الغنى ليس به عظيم وهو في الشرع متعارض
 فان المائتين في الزكاة عظيم وفي السرقة والمهر العشرة عظيمة فيرجع الى حال المقر (ومن الال خمسة وعشرون)
 اى لزم في قوله على مال عظيم من الابل خمس وعشرون ابلا لانه اول نصاب يجب فيه الزكاة من جنسه فهو
 عظيم من وجه دون وجه والمطلق ينصرف الى الكمال وفي الجمع وان قال غصبت ابلا كثيرة او بقرا كثيرة او عيلا
 كثيرة ينصرف الى اقل نصاب يؤخذ منه ما هو من جنسه عند هما وهو خمسة وعشرون من الابل والثلثون
 من البقر والاربعون من الغنم وعنده يرجع الى بيان المقر (ومن البر خمسة اوسق) لانه المقر بالنصاب
 عند هما وعند الامام يرجع الى بيان المقر وقول المص مابين الى هنا لا يخفى عن الشوش يظهر لك عند التأمل
 (ومن غير مال الزكاة لزمه قيمة النصاب) فلا يصدق في اقل من مقدار النصاب قوة في غير مال الزكاة
 كالجار والبغل لان قدر قيمة عظيم او جندا وعن الامام انه مقدور بعشرة دراهم كافى الاحياء (ولزمه) على

(أموال عظام ثلثة نصيب من) أي مال قسره به لأن أقل الجمع ثلثة فلا يصدق في أقل منه للثبوت به (و) أي درهم
 (ثلثة) بالاجتماع اعتبار الأدنى الجمع (و) أي درهم كثيرة عشرة) عند الإمام لأنها أقصى ما ينتمى إليه اسم الجمع
 (وعندهما نصاب) وهو ما شأ درهم لأن صاحب النصاب أكثر حتى وجب عليه مواساة غيره بخلاف ما دونه
 وعلى هذا الخلاف إذا قال على دنانير كثيرة عندهما يتصرف في النصاب وعنه إلى العشرة وكذا إذا قال
 على ثياب كثيرة فعنده عشرة وعندهما يلزمه ما يساوي ما في درهم ولو قال على مال نفيس أو كريم أو خطير
 أو جليل قال الناطق لم أجده منصوصا عليه وكان الجرجاني يقول يلزمه ما شأ (و) لو قال له على (كذا درهمها
 زعم) درهم) لأن كذا اسمهم ودرهما تسمية وفي التثنية والذخيرة يلزمه درهمان لأن كذا كناية عن العدد وأقل العدد
 اثنان لأن الواحد ليس بعتد وفي شرح المختار قيل يلزمه عشرون وهو القياس لأن كذا كناية عن العدد عرفا وأقل
 عدد غير مكره كذا كناية عن العدد بالنصب عشرون ولو ذكره بالقبض روى عن محمد يلزمه مائة ولو قال له
 على درهم عظيم يلزمه درهم واحد ولو قال على درهمين يلزمه درهم تام لأن التصغير قديد كذا على سبيل الاستقلال
 فلا ينقص عن الوزن والمعمية هو الوزن المعتاد في كل زمان ومكان (و) لو قال فلا والله على (كذا كذا) درهمان
 (أحد عشر) درهمان لأن كذا كناية عن العدد بالإضافة وهو من أحد عشر إلى تسعة عشر فيعمل على الأقل
 لتيفته وعند الشافعي يلزمه درهم (و) ان ثلث أي قال فلا والله على كذا كذا درهمين (مكذبا) أي يلزمه أحد
 عشر أيضا لأنه لا نظير له في الفاظ العدد فجعل الأخير على التكرار أو التأكيد (و) لو قال له على (كذا كذا)
 بحرف العطف زعم (أحد وعشرون) درهمان لأنه فصل بينهما بحرف العطف وأقل ذلك من العدد المفسر أحد
 وعشرون وأكثره تسعة وتسعون فالأول يلزمه من غير بيان والإضافة تنف على يانه وعند الشافعي يلزمه درهمان
 (و) ان ثلث لفظ كذا بالواو (زيد مائة) أي يلزمه مائة واحد وعشرون لأنه أقل ما يعبر عنه بثلثة أعداد مع الواو
 (و) ان ربع لفظ كذا مع ثلث الواو (زيد ألف) على مائة واحد وعشرين لأنه أقل ما يعبر عنه بربع أعداد مع الواو
 فيعمل على الأقل المتيقن دون الأكثر إذا الأصل في الذم البراءة ولو خمس بزيادة عشرة آلاف ولو سدس بزيادة مائة
 ألف ولو سبع بزيادة ألف وكذا زاد عدد معطوفا بالواو زيد عليه ما جرت العادة به إلى ما لا ينهيه كذا في البحر
 (وكذا كل مكمل وموزون) في جميع ما ذكر من الصور (و) شرك في عبد) يعني إذا قال له شرك في هذا العبد فهو نصف
 عند أبي يوسف) لأن الشرك بمعنى الشراكة وهي تنبي عن التسوية (وعند محمد يؤمر بالبيان) لأن الشرك محي
 بمعنى النصب وهو محمل فعله يانه عماش وفي السهيل والتتوي على قول أبي يوسف (وقوله على أو قبل اقرار بدين)
 أي لو قال له على أو قاله قبل فهو اقرار بدين لأن على للوجود ولفظ قبل يستعمل في الضمان كما مر في الكفاة
 وفي القدوري أنه أمانة والأول أصح كافي الهداية وغيرها (فان وصل به) أي قال المقر بلا تراخ (هو وبعة صدق)
 لأن اللفظ يحتمل مجازا حسب بكون المضمون حفظه والمال محله فيكون من قبيل ذكر الحمل وإرادة الحال مجازا
 فيصدق موصولا كما في الهداية وغيرها وفي النسخ ولكنه خلاف اللفظ فلا يتصرف إليه عند الإطلاق ويجوز
 تفسيره متصلا لأنه يحتمل مجازا (و) ان فصل لا يصدق كالأستاء والتخصيص (و) لو قال (عندي) لو قال
 (معي أو قال في بيتي أو في صندوق أو كسبي) فهو (أقرار بامانة) لأن هذه المواضع محل للعين لا للدين إذ الدين محله
 الذم والعين تحتمل أن تكون مضمونة والامانة أدناها فيحمل عليها وهذا لأن كلمة عند للتركيب ومع للقران
 وما عداهما لمكان معين فيكون من خصائص العين ولا يتحمل الدين لاستحالة كونه في هذه الأماكن كافي النسخ
 (ولو قال لمن ادعى الفاء أنهما) أمر معناه خذ بالوزن الواجب لك على وإعانت الضمير مع أن الأنف من العدد اعتبارا
 للدرهم (أو أنفها) أو اجلني بها أو قد فضبتكها وأمر أني منها أو وهبتها لي أو تصدقت بها على أو أحلتك
 بها فقد أقر) آلاف لأن النماء كناية عن المذكور في الدعوى في جميع ذلك فصار كأنه أعاد المدعى فيكون
 اقرار بها إلا إذا تصادق له على سبيل الاستهزاء أو شهد الشهود بذلك أما إذا ادعى أنه قال مستهزأ بالتمقل منه
 (و) بلا صبر لا أي لا يكون قرارها كما إذا قال أترن أو اتفدله لأدلل ح على انصرافه إلى المذكور فيكون كلاما
 مبتدأ فلا يلزم شيء والأصل فيه أن الجواب ينظم إعادة الحساب لتفيد الكلام وكل ما يصلح جوابا ولا يصلح
 ابتداء يجعل جوابا ولا يصلح للابتداء لا لبيان أو يصلح له ما سافه يجعل ابتداء فان ذكرها الصكائية يصلح
 جوابا لا ابتداء أو إذا لم يذكرها لا يصلح جوابا أو يصلح جوابا أو ابتداء فلا يكون اقرارا بالسك وفي النسخ ولو قال
 عليك ألف فقال نعم يكون اقرارا ولو أوى برأسه لأن الإشارة لا تقوم مقام اكتمال من غير الأخرس ولو قال
 رجل لأخر اعطني ثوب عدي هذا فقال نعم كان اقرارا منه بالبعد والوثب له ولو قال اعطني سرح داني هذه

أولجامها أو أفتح بابداري أو حصصها فقال نعم كان ذلك اقرارا لأن كلمة نعم لاستقلال فلا بد من جعلها على الجواب
 كيلا يصير لغوا وفي النسخ رجل قال لغيره أقرضتك مائة درهم فقال لا أعود بها أو قال لا أعود بعد ذلك
 فهو اقرار ولو قال ما استقرضت من أحد سواك أو قال من أحد غيرك أو قال ما استقرضت من أحد قبلك أو قال
 ما استقرضت من أحد بعدك لم يكن اقرارا قال البصري عليك ألف درهم فقال المخاطب في جوابه بلى فهو
 اقراره بالألف وإن قال نعم لا يكون اقرارا وعمامة فيه فليراجع (ولو أقر بدين مؤجل وقال المقر له هو حال زعمه)
 أي المقر حال كون الدين (حالا) لأنه أقر بحق على نفسه وأدعى لنفسه حقا فيمنه فيصدق في الأقرار بلا حجة
 دون الدعوى كالأمر بعد في يده أنه إقرار استأجره منه فصدقه المقر له في الملك لا الإجارة (وحلف المقر له
 على الأجل) لكونه منكرا وعند الشافعي في قول واحد زعمه مؤجلا مع عبته وفي التوريط خلاف ما لو أقر بالدرهم
 السود فكذلك به في صفقتها حيث يلزمه أي المقر ما قر به فقط كأقرار الكفيل بدين مؤجل (ولو) قال له (على مائة
 ودرهم فالكامل درهم) فيلزمه مائة درهم ودرهم استحضانا عندنا لوقوع درهم تفسيرا للمائة المهمة والقياس
 أن يرجع في تفسير المائة إليه وهو قول الشافعي (وكذا كل ما يكال أو يوزن) نعم لو قال له على مائة وقفر حنطة
 يلزمه مائة وقفر حنطة وقفر حنطة (ولو) قال له (على مائة وثوب) أو قال له (على مائة وثوب) تفسيرا للمائة
 فيلزمه ثوب واحد في الأولى وثوبان في الثانية بالاتفاق لأنها مبهمة والنوب عطف عليها لتفسيرها لأن المعطوف
 لم يوضع لتفسير المعطوف عليه ولم يكن من قبيل الاكتفاء كافي مائة ودرهم (و) ان قال له على (مائة وثلاثة
 أثوب) فالكامل ثياب) فيلزمه أثوب في الكل لأنه ذكر عددين مبهمين وذكر عقيبهما مجزأ بلا وأو فينصرف
 إليهما لاستوائهما في الحاجة إلى تفسير كعددهما واحد بالأقرار (ولو أقر بدين مؤجل وقال المقر له هو حال زعمه)
 وغيره ويقال وعلم التمر منسوج من قصب وفي الجوهر القوصرة بشذوذ الزاء وتخفيفها وعاء التمر يتخذ من
 قصب وإنما سمي قوصرة مادام فيها التمر ولا فهي زبدل (زمام) أي التمر والقوصرة معاً لأن غصبت التمر
 لا يتحقق بدون الطرف وكذا الطعام في السقيفة والجواري بخلافه ما إذا قال غصبت من قوصرة أو من سقيفة
 أو من جواليق لأن كلمة من الانزع فيكون اقرارا بغصبت المزروع (أو) أقر (بجرائم الحليقة والقص) لا إطلاق الاسم
 على جميع الأجزاء ولهذا يدخل الغص في بيعة من غير تسمية (أو) أقر (بمسف فالتصلي) أي زعمه حديده (والجفن
 أي علاقه) (والجديل) وهي علاقة السيف لأن اسم السيف يطلق على الكل (أو) أقر (بمحلة) (بفحش) (فالكسوة) أي
 زعمه الكسوة (والغيدان) لا إطلاق الاسم على الكل عرفاً لأنه يشترط من بالأسيرة والبيان واليقين وقيل يفتقر
 من حش وبنياب اسمه جركاء وأوراق (و) أقر (بداية في الصطبل) (بمد الدابة فقط) عند الشيخين لأن غصبت
 الاضطليل لا يتحقق لعدم إمكان النقل لكونه محلا للغير فلا يكون تأييدها وعلى قياس قول محمد يصح تأييدها لأن غصبت
 غير المتقول لا يتحقق عنده وعلى هذا الطعام في البيت (و) أقر (بثوب في متدبل زمام) لأن المتدبل ظرف الثوب
 (و) كذا (إنه) (بثوب في ثوب) لأن الظرف كالظرف لأن الأقرار بالظرف لا يتحقق بدون ظرفه (و) أقر (بثوب
 في عشرة أثواب) أنه ثوب واحد عند أبي يوسف وهو قول الإمام وألا لأن كلمة في تستعمل في البين والوسط قال الله
 تعالى فادخلني في عبادي بمعنى بين عبادي فوقع الشك فلم تثبت الظرفية ولأن العشرة لا تكون ظرفاً لواحد عادة
 والمنع عادة كالمسح حقيقه فيحمل على بيان محله كما لو قال غصبت سرجاً على فربس فانه اقرار بغصبت سرج فيكون
 ذكر الفرس بياناً للمحمل (و) زعمه (أحد عشر عند محمد) لأنه قد يجوز أن يلف الثوب النفس في عشرة أثواب فصار
 كقوله حنطة في جواليق ثوب التبييض ما قاله محمد منقوض بما إذا قال غصبت كرباساً في عشرة أثواب خير يلزمه
 الكل عنده مع أنه مجمع عرفاً (ولو قال) له على (خمس في خمسة زعم خمسة) (و) وصليبة (نوى الضرب) المصطلح عليه
 عند الحساب لأن المقر به خمسة ضرورية والخمس إذا ضربت بخمسه ذكر أجزاؤها لأن غصبتها يكثر ويبلغ خمسة
 وعشرين وقال زفر عن الحسن يلزمه خمسة وعشرون كافي الإصلاح (وبينهم زعم عشرة) أي أو قال له أردت
 خمسة مع خمسة زعم عشرة بالاتفاق إذا لفظ يحتمل (وفي قوله على من درهم إلى عشرة أو مائة درهم إلى عشرة
 يلزمه تسعة) فيهما عند الإمام لأن الغاية لا تدخل تحت المقابلة الأولى تدخل هنا بالضرورة لأن الدرهم الناقص
 والثالث لا يتحقق بدون الأول (وعندهما) والأمة الثلاثة يلزمه (عشرة) لأن الغاية لا بد أن تكون موجزة
 إذا المعدوم لا يصلح أن يكون حيداً للموجود فوجوده بوجوده فتدخل الغاية وعندهما ثمانية وهو اختيار أبي
 حنيفة وهو القياس لأن بعض الغاية لا يدخل وبعضها لا فلا يدخل بالشك (و) ان قال له من دارى مائة من هذا
 الجار إلى هذا الحد فله مائة ما فقهه بالاجماع وجوده لا لا فقهه في خلاف قوله على مائة من الواحد إلى العشرة

اذ لم يكن وجود مستقل لتوقعه على الواحد فقط الفرق بينهما (وصح الاقرار بالجل) المحتمل وجوده وقت
 الاقرار بان اقر بجل جارية او شاة رجل يصح اقراره بالاتفاق بلا بيان سببه (وحل على الوصية من غيره) بيان ان يوصي
 زيد بجل جارية او شاة بكر ومات واقر ورثته بان هذا بجل بكر (وصح الاقرار بالجل ان بين المقر (سببا صالحا)
 يتصور للجل (كارت) بان قال ان مورث بجل مات فورثه بجل واستمكت من ماله المورث الفاعلا مثلا (او وصية) بان قال
 ان مورثي اوصي في جونه بجل فلانة الفاعلا مثالا لانه بين سببا صالحا في صورتين وهو الارث والوصية (فان ولدت)
 الحامل ولدا (حبالاقل من نصف حول مذاق قوله) اي للجل (ما اقرب به) المقر لانه كان موجودا وقت الاقرار بيقين
 (وان) ولدت ولد (حين فلهما) اي فالمل بينهما على السوية ان كانا ذكرا واثنتين وان كان احدهما ذكرا
 والاخر اثنى فكذا في الوصية وفي الارث للذكر مثل حظ الانثيين وفي القهستاني وفيه اشارة الى ان الام
 لو كانت معتدة فولدت لاقول من ستين من موت احدهما استحق الولد ما قرلانه كان في البطن والى انه لو لم تكن
 معتدة بل ذات زوج فولدت لاكثر من ستة اشهر لم يستحق (وان) ولدت ولدا (ميتا فلموصى والمورث) اي
 يراد المال الى ورثة الموصي والمورث لان هذا الاقرار في الحقيقة لهما وانما ينتقل الى الجنين بعد ولادته ولم ينتقل فيكون
 لورثتهما (وان فسر ببيع او اقراض) اي ان فسر المقر الاقرار بسبب غير صالح بان قال انه باعني هذه الدار بكذا
 او اقراضني او وهب مني كذا لا يلزمه شي اذ لا يتصور شي منه من الجنين (او ايه) المقر (الاقرار) بلا بيان سبب اصلا
 بان قال على بجل فلانة كذا (لغا) اي يكون اقراره لغوا فلا يلزمه شي ايضا عندنا في يوسف لان وجوه فسادة اكر كالبيع
 والشراء والاقرار والهب من وجوه جواز كالأرث والوصية مع ان الحمل على الجواز معتذر اذا لم يجمع بينهما
 غير متصور وليس احدهما بان يعتبر سببا اول من الآخر فتعين الفساد بخلاف ما حمل لان الاقرار من الحجج فيجب
 اعماله وقدا مكن بالجل على السبب الصالح وفي التنوير والاقرار للرضيع صحيح وان بين سببا غير صالح منه حقيقة
 كالاقراض (وان اقر بشرط الخيار) بان قال له على الف درهم قرض او غصب او عارية فائمة او مستهلكة
 على اني بالخيار ثلاثة ايام (لزمه المال وبطل الشرط) لان الاقرار اخبار والاخبار لا يقبل الخيار وزاد
 صاحب المنع قوله وان صدق المقر له لا غير بضيقه الا ان اقر بعد بيع وقع بالخيار له فانه يصح الاقرار ويثبت
 الخيار اذا صدقه المقر له او اقام عليه بينة الا ان يكنه المقر له فلا يثبت الخيار وكنان القول قول المقر له اقراره
 يدين بسبب كفالة على انه بالخيار في مدة ولو كانت طويلة فانه يجوز ان صدقه المقر له وفي الغرض اشهد على الف
 في مجلس واخراني في آخر لزم الفيان الامر بكتابة الاقرار احد الورثة اقر بالدين قبل يلزمه كله وقيل حصته
 لكن القوي في زماننا الاول وفي التنوير اقرتم ابي المقر له كاذب في الاقرار بحلف المقر له انه لم يكن كاذبا عندنا في يوسف
 وبه يفتي وسياق ان شاء الله تعالى في مسائل شتى وكذا الوادعي وارث المقر وان كانت الدعوى على ورثة المقر
 فاليمين عليهم بالعلم اننا انعم الله كان كاذبا وفي المنع اذا قال ذو اليد ليس ههنا اولين ملكي اولا حتى في
 اولين فيه حتى او ما كان له او نحو ذلك ولا مانع له حين ما قال ثم ادعى ذلك احد فقال ذو اليد هو لي صح ذلك منه
 والقول قوله وهذا التناقض لا يمنع اقرار رجل بعينه لائمه صح اقراره حتى لو ملكه يوم ما من الدهر يؤمر بالتسليم الى
 المقر له طلب الصلح عن الذموى يكون اقرارا وطلب الصلح عن المدعى يكون اقرارا ابرأني عن الدعوى ليس باقرار
 ابرأني عن هذا المال اقرارا ابرأني مني صح بط وعامة فيه فليطالع (*) باب الاستثناء وما في معناه (*) لما ذكره موجب الاقرار
 بلا تغير شرع في بيان موجبه مع الغير وهو الاستثناء وما في معناه في كونه مغيرا للسابق كالشرط ونحوه والاستثناء تكلم
 بالباقي بعد الثبوت باعتبار الحاصل من مجموع التركيب وتقي باعتبار الاجزاء هذا عندنا وعند السافعي اخراج تعدد الدخول
 بغير ريق المعارضة وهذا منكل فان الاستثناء جائز في الفلأق والعتاق ولو كان اجرا لاجل الماصح لانها لا يمحتملان
 الرجوع والرفع بعد الوقوع كافي التبيين وشرط في الاستثناء الاتصال بالمستثنى منه الا اذا انفصل عنه ضرورة
 نفس او سعال واخذ ثم فانه لا يقطع الاتصال كافي الطلاق والتداء بينهما لا يضر كقوله لك على الف درهم
 يا فلان الا عشرة بخلاف لك الف فاشهدوا الاكنا ونحوه بما بعد فاصلا فان الاستثناء لا يصح معه كافي المنع
 وفيه اشارة الى انه لو استثنى متفصلا عن اقراره لا يصح لانه يؤدي الى الرجوع عن الاقرار والرجوع عنه غير جائز
 مطلقا فلزمه ما اقر (صح استثناء بعض ما اقرب له) كان لاستثناء (متصلا) باقراره (ولزمه باقية) لان لا سماع بالجملة
 اي الصدر عبارة عن الباقي لان معنى قوله على عشرة الادرها معنى قوله على تسعة سواء استثنى الاقل والاكثر وهو
 قول للاكثر لو ردهما في كلام الله تع وهو المذهب كافي التبيين وقال الفراء استثناء الاكثر لا يجوز لان العرب لم يتكلم
 بذلك وهو مذهب زفر وفي النهاية ولا فرق بين استثناء الاقل والاكثر وان لم يتكلم به العرب ولا يمنع حداثا كان

موافقا لطريقهم كاستثناء الكسور ولم يتكلم به العرب وهو الصحيح ولا فرق بين ان يكون الاستثناء بما
 لا يقدم او بما يقدم حتى اذا قال هذا العبد لفلان الاثنية او قال الاثنية صح (وبطل استثناء الكل) وان ذكره
 موصولا فلزمه كله لانه لا يكون بيانا لكلامه بل يكون رجوعا عن اقراره وذا غير جائز كافي اكثر المعبريات وقال
 صاحب المنع مقتضى هذا الكلام صحة استثناء الكل من الكل فيما يقبل الرجوع وليس كذلك وعن هذا قال
 في تنويره والاستثناء المستغرق بطا وفيما يقبل الرجوع كوصية ان كان بلفظ الصدر او مساوية وان بقيرهما
 كعبيدي احرار الا هؤلاء والا اسما وانما وراشدا وهم الكل صح الاستثناء وتفصيله ما عرف في الطلاق وفي شرح المجموع
 ان استثناء الكل من الكل انما يبطل اذا كان بعين لفظ المستثنى منه واما اذا كان بغيره فصحيح كالتو قال ثلث مالي زيد
 الا الف وثلث ماله الف فصيح الاستثناء ولا يكون زيد شي كافي في الطلاق وفي الجوهره واختلفوا في استثناء
 الكل فقال بعضهم هو رجوع لانه يبطل كل الكلام وقال بعضهم هو استثناء فاسد وليس برجوع
 وهو الصحيح انتهى (وان اقر بشئين واستثنى احدهما او احدهما وبعض الآخر بطل استثناءه) يعني لو قال
 له على كرخطة وكرخطة وكرخطة وكرخطة فاستثناء كرخطة وقخير شعير فاستثناء كرخطة بطل عند الامام (خلافا لهما) اي فلا يصح
 استثناء القخير لانه كلام متصل لان قوله الا كرخطة استثناء صحيح لفظا الا انه غير مفيد واذا كان كلاما
 متصلا كان استثناء القخير متصلا فيه صح وله ان استثناء الكرخطة اطل اجزاء فكان لغوا فكان قاطعا لكلام الاول فيكون
 الاستثناء منقطعا وانما صورناها بتقديم الكرخطة لوقدم القخير بان قال القخير شعير وكرخطة يصح استثناء القخير
 اتفاقا لعدم الفاصل كافي في شرح المجموع وغيره فعلى هذا اطلاق المص ليس بمحله بل يلزم التفصيل تأمل (وان استثنى
 بعض احدهما) بان قال له على كرخطة وكرخطة وكرخطة وكرخطة وكرخطة وكرخطة (او بعض كل منهما) بان قال له على
 كرخطة او كرخطة وكرخطة وكرخطة وكرخطة وكرخطة وكرخطة (صح اتفاقا) في صورتين لعدم تخلص اللفظ في الاولى
 وفي الثانية فان قوله القخير كرخطة استثناء صحيح مفيد فلا يكون قاطعا فصيح العطف عليه فلزمه كرخطة وكرخطة
 القخير كرخطة وقخير شعير كافي الاختيار (ولو استثنى كليا او جزيا او عددا متقاربا من دراهم) بان قال له على مائة
 درهم القخير برا او الدينار او الامانة جوز (صح بالقيمة) استثنانا عند الشيخين وزمه مائة درهم القيمة القخير
 او الدينار او الجوز لان الاستثناء اخرج البعض من المستثنى منه من حيث المعنى اذا المقدرات جئت واخذت معنى ولو
 اجناسا صورة لانها ثبت في الذمة فمما فكانت جنسا واحدا في حكم الثبوت في الزمة والقياس ان لا يصح
 هذا الاستثناء وهو قول محمد وزفر وعن هذا قال (خلافا لمحمد) لان الاستثناء اخرج بعض ما تناوله صدر الكلام على
 معني انه لو لا الاستثناء لكان داخل تحت الصدر وهذا لا يتصور في خلاف الجنس (ولو استثنى منها) اي من الدراهم
 (شاة او ثوب او دار بطل اتفاقا) لان ذلك القدر لا يفيد الاتحاد الجنسي بل لابد من وصف الجنينة ولو معنى وقال مالك
 والسافعي يجوز في كل واحد من الكلي والوزن والعددي لتحقيق المجانسة من حيث المالبية فيطرح قدر
 قيمة المستثنى وزمه الباقي وفي التنوير واذ استثنى عددين بينهما حرف الشك كان الاقل محررا نحو قوله على الف درهم
 الامانة او خسين فلزمه تسهماة وخسون على الاصح واذا كان المستثنى مجهولا يثبت الاكثر نحو قوله على مائة درهم
 الاشياء او قتيلا او بعضا لزمه احد وخسون وتعام المستثنى في شرحه فليطالع (ومن وصل باقراره ان شاء الله بطل
 اقراره) لان التعليق بمشية الله تعالى ابطال عند محمد فبطل قبل انعقاده للحكم وتعلق بشرط لا يوقف عليه عند
 ابي يوسف فكان اعدا ما من الاصل كافي الدرر وعنه لكن في العارية خلافه لانه قال ومن قال لفلان على مائة درهم
 ان شاء الله لم يلزمه الاقرار لان الاستثناء بمشية الله تعالى اما ابطال كاهومذ هب ابي يوسف ان تعليق كاهوم
 مذهب محمد كما قررناه في الطلاق فتلزم المناقاة الا ان يحمل على اختلاف الروايتين (وكذا ان علقه بمشية من
 لا تعرف مشيته كالملائكة والجن) ان شاء الجن والملائكة لانه لا تعرف مشيتهم فلا يقع عليه شي لان الاصل
 براءة الذم فلا يثبت بالشك وفي البحر وكذا بمشية فلان وان شاء وكذا كل اقرار علق بشرط على خطه ولم يتضمن
 دعوى اجل كان حلفت فلك ما دعيت به وان بشرط كائن فتخير كلف الف درهم انتم لزمه قبل الموت وان
 تضمن دعوى الاجل كاذبا جاء رأس الشهر فلك على كذا لزمه الحال ويستحلف المقر له في الاجل (ولو اقر بدار
 واستثنى بناءها) بان قال هذه الدار زيد والبناء لنفسي (كافا) اي الدار والبناء جميعا (للمقر له) لان البناء داخل
 في الاقرار معنى لافضاء الاستثناء تصرف في الفط فم يصح بخلاف استثناء البيت من الدار كاستثناء ثلثها لان
 اجزاء الدار داخل تحت الدار فصيح استثناءه وعند الامامة الثلاثة يصح استثناء البناء منها (ولو قال) المقر (باؤها)
 والعرضة اي البقعة (له كان) الحكم او الاقرار (كافا) بان يكون البناء والعرضة للمقر له لان العرضة عبارة

من البقرة دون البناء فصار كأنه قال يبايض هذه الأرض دون البناء لفلان بخلاف ما إذا قال بناء هذه الدار لي
وارضها لفلان حيث يكون له البناء أيضا لأن الأرض كالأرض فيبيعها البناء بخلاف ما إذا قال بناء هذه الدار لزيد
والأرض لعمرو حيث يكون لكل منهما ما قرله به (وقص الحاتم ونخل البستان كسائهما) وكذا طوق الحارثية لأن
دخول الفص في الخاتم بالتبعية وكذا دخول النخل في البستان فلا يصح الاستثناء بخلاف ما لو قال الحلقة لفلان
والفص لي والأرض له والنخل لي يصح (وان قال له على الف) درهم (من ثمن عبد) اشترته منه (لم يقضه)
أي العبد الجلة صفة عبد (فإن عينه) أي المقر العبد بأن ذكر عيابه وصدقه المقر له في شرائه وعدم قبضه
(قبل المقر له سلم) العبد إلى المقر (وتسلم) أمر من التفعّل أي أخذ ثمنه منه (إن شئت) فإن سلم المقر له العبد المعين بأن
يخصه بين يديه يلزم على المقر الف بهذا القيد لأنه أقرله بالف على صفة فيلزمه على الصفة التي أقر بها وإن لم
يسلم العبد إلى المقر لا يلزمه الف إجماعا وهذه المسئلة على وجوه أحدها ما ذكرهنا والثاني أن يقول المقر له الف
فك ما بعته وأما بعتك فتأخيره وإلحظه فيه كالاول والثالث أن يقول المقر فتي ما بعتك وحكمه أن لا يلزم على المقر شيء
والرابع أن يقول المقر فتي ما بعتك وأما بعتك غيره وحكمه أن يحال فالأمر اختل في المبيع وهو يوجب التحالف وتماحه
في الدرر فليراجع (وإن لم يعنه) أي المقر العبد ولم يصدقه المقر له في عدم قبضه (زمنه) أي المقر (للف) ولما قوله
لم يقضه عند الإمام لأنه رجوع بعد الإقرار فلا يصح لاموصولا ولا مقصولا به قال زفر والحسن وعندهما إن
وصل صدق ولا يلزمه شيء وإن فصل فإن أنكر المقر له سبب الوجوب لم يصدق وإن صدقه المقر له لانه بيان تغيير
فيصح موصولا لامقصولا به قالت الأئمة الثلاثة (ولو قال له) على الف (من ثمن خرا وخبر لا يصدق) عند الإمام
وصل أو فصل وزمنه ألف (وعندهما) والأئمة الثلاثة (أن وصل صدق) في المشتين ولا يلزمه ألف على مامر
أنفا ولو قال له على الف وهو حرام أو بوافيه لازمه له احتمال أن يكون هذا خلا لا عند غيره ولو قال زورا أو باطلا
أن صدقه المقر فلا شيء عليه وإن كذب به لزمه كما في التبيين (ولو قال له) على الف (من ثمن متاع وأقرضني وهي)
أي ألف (زوف أو نهر جرة) أو ستوفة أو رصاص (زمنه) الجاد لأن البيع أو القرض يقع على الجاد فلا يجوز التفسير
بضدها عند الإمام لأنه رجوع عن إقراره وصل أو فصل (وقال لا يلزمه ما قال أن وصل) لما مر من أنه بيان تغيير
فيصدق موصولا لامقصولا به قالت الأئمة الثلاثة (وان قال له) على الف (من غصب أو ودعة وهي زوف
أو نهر جرة صدق) اتفاقا وصل أو فصل فيلزمه ما قرره لأن الغصب لا يقتضي السلامة وكذا الودعة
لأن الشخص يغصب بما يجده ويودع بما يملكه فلا يكون رجوعا بل بيانا للوع فصدق مطلقا (ولو قال له) على
الف من غصب أو ودعة (وهي ستوفة أو رصاص فإن وصل صدق) لانه بيان تغيير (والأفلا) أي وإن فصل
لا يصدق لأنها ليسا من جنس الدراهم إلا أن اسم الدراهم يتناولهما بطريق المجاز فكان بيانا غيرا فلا بد من الوصل
(ولو قال غصب بوبا و جاء بمعيب) أي بثوب معيب (صدق) المقر مع الخلف إن لم يثبت الخصم سلامته لما مر
أن الغصب غير مختص بالسليم كالودعة (ولو قال له) على الف إلا أنه ينقص مائة صدق إن وصل والزم الألف)
لما مر أن الاستثناء يجوز متصلا لامقصولا (ولو قال) المقر (أخذت منك ألفا ودعة فهل كنت) في بدى من غير تعد
وقال المقر له) بل (أخذتها) متى حال كونها (عصبا ضمن) المقر ما قرره يأخذ له لأنه أقر بسبب الضمان وهو الأخذ
ثم أنه ادعى ما يوجب البراءة وهو الأذن بالأخذ والآخر ينكره فالقول قوله مع عينه بخلاف ما إذا قال له المقر له بل أخذتها
قرضا حيث يكون القول للمقر لأنهما تصادقا على أن الأخذ حصل بأذنه وهذا لا يوجب الضمان على الأخذ إلا
باعتبار عقد الضمان فالمالك يدعى عليه العقد وذلك ينكره فالقول قول المنكر (ولو قال) المقر (بل أخذت أعطيني
لا ضمن) المقر لانه لم يقر بما يوجب الضمان بل أقر بالأعطاء وهو فعل المقر له فلا يكون مفرا على نفسه بسبب الضمان
والمقر له يدعى عليه سبب الضمان وهو ينكره فالقول قوله (ولو قال) عصبته هذا الشيء من زيد لا بل من عمرو فهو
أي الشيء (زيد وعليه) أي المقر (فبئس لعمرو) لأن قوله من زيد إقرار له ثم قوله لا رجوع عنه فلا يقبل وقوله بل لعمرو
إقرار منه لعمرو وقدمته هلكه بالإقرار زيد فيجب عليه قيمته لعمرو ولو قال له على الف لابل الفان يلزمه الفان
استحسانا وفي القياس يلزمه ثلثة آلاف وهو قول زفر ولو قال عصبته عبد السود لا بل أيضا لزيد عبد أبيض ولو قال
لا بل لفلان لزمه المالان ولو قال له على الف لا بل خمسمائة لزمه الألف والأصل في ذلك أن لا بل متى تخلت دين المالكين
من جنس لزمه وكذلك من جنس واحد إذا كان المقر له اثنين فإذا كان واحدا والجنس واحد لزمه أكثر المالين وتماحه
في الاختيار فليراجع وفي التنوير ولو قال الدين الذي لي على فلان لفلان أو الودعة التي عند فلان هي لفلان

فموافق له وحق الفص للمقر ولكن لو سلم إلى المقر له برى (ولو قال) الآخر (هذا) الشيء كأن لي ودعة عندك
(فأخذته وقال الآخر هو لي دفع اليه) أي إلى الآخر لأن المقر أقر باليد ثم بالأخذ منه وهو سبب الضمان ثم ادعى
استحقاقه عليه فلا تقل دعواه فوجب عليه رد عينه قائما بقيمته هالكا ثم يقيم البينة على صدق دعواه إن قدر
(وان قال أجزت فرسي أو ثوبي هذا فلانا فركبه) أي الفرس (أو لبسه) أي الثوب (ورده) أي زود الفرس أو الثوب
(على) وقال فلان بل همالي (أو أغرتة أو أسكنته داري ثم ردها) أي الدار (على صدق) يعني القول قول المقر في ذلك
عند الإمام استحسانا لأن اليد في الإجارة والإعارة ثبتت ضرورة استيفاء المنافع فيكون اليد عدما فباعتبار
الضرورة فالإقرار له باليد لا يكون مطلقا بخلاف الودعة والقرض لأن اليد فيهما مضمونة فيكون الإقرار بهما
إقرارا لهما باليد (وعندهما) وعند الأئمة الثلاثة (القول) مع عينه (لأن أخذته) وهو القياس لأن المقر اعترف
بعدم المقر له ثم ادعى عليه الاستحقاق فيقبل إقراره دون دعواه عليه فيجب عليه الرد ثم يقيم على صدق دعواه
بينة إن قدر (ولو قال) الآخر (خاطبوني بهذا بكذا ثم قبضته منه وادعاه الآخر) أي قال الثوب ثوبي (فعل هذا
الخلاف) أي يصدق القابض عند الإمام لا عندهما (في الصحيح) احتراز عن قول بعضهم أن القول قول المقر بالإجماع
وفي الأسرار الاختلاف إذا لم يكن الدابة أو الثياب معروفة للمقر ولو كانت معروفة كان القول قوله (ولو قال له)
أقبضت) أي قبضت (من فلان الف) كانت لي عليه أو أقرضته القائم أخذته منه وانكر فلان فالقول له) فله
أن يأخذها منه وهذا أظهر لأن القابض قد أقر بأنه ملكه وأنه أخذه منه اقتضاء بحقه وهو مضنون عليه
إذا الديون تقضى بأصلها فإذا أقر بالاقتضاء فقد أقر بسبب الضمان ثم ادعى عليه ما يبرئه من الضمان وهو
تملكه عليه بما يدعيه من الدين مقاصة والآخر ينكره فالقول للمنكر (ولو قال زرع فلان هذا الزرع أو بى هذه
الدار أو غرس هذا الكر) أي استغنت به (أي بفلان) فيه (أي في الزرع أو البناء أو الفرس وذلك
صكه في يد المقر (وإدعى فلان ذلك) أي قال الملك ملكي وفعلت ذلك لنفسي لا بالأعانة لك ولا بأجر
منك كما زعمت) فالقول للمقر) لانه ما أقر له باليد إنما أقر بمجرد فعل منه وقد يكون ذلك في ملك في يد المقر
وصار كك ما قال خاط لي الحياض قبضى هذا بنصف درهم ولم يقبل قبضته منه لم يكن إقرارا
باليد ويكون القول للمقر لانه أقر بفعل منه وقد يخطب ثوبا في يد المقر كذا هذا ولو قال أن هذا لفلان
أو هذا لفلان أو هذا لفلان من بقره فلان أو هذا للصوفين غنمه أو هذا التمر من نخلة وأدعى فلان أنه امر
بالدفع إليه لأن الإقرار بملك الشيء إقرار بما يتولد منه لانه يملك ملك الأصل كما في التبيين (*) باب إقرار المريض (*)
أقره في باب على حدة لا يختص صا به أحكام ليست للصحيح وآخره لأن المرض بعد الصحة (دين صحته) أي المريض
(وما لزمه) أي المريض (في مرضه) أي في مرض الموت (بسبب معروف) كبذل ما ملكه بالاستقراض أو بالشراء
وعاينهما الشهود أو أواهك ما لا تزوج بمهر مثلها عاينهما الناس (سواء) لانه لما علم حبه اتقى التهمة في الإقرار
به فصار كالدين الثابت بالبينة في مرضه (ويقدمان) أي دين الصحة وما لزمه في مرضه بسبب معروف (على ما قرره
في مرضه) ولو كان المقر به ودعة كما في البحر هذا عندنا وعند الأئمة الثلاثة الدين سواء لانه إقرار لا تهمه فيه لانه
صادر عن عقل والذمة قابلة للمقوق في الحالين ولنا أن حق غرماء الصحة تعلق بمال المريض مرض الموت في أول
مرضه لانه يخرج عن قضائه عن مال آخر فالإقرار فيه صادق حق غرماء الصحة فكان محجورا عنه ومدفوعا به
(والكل) أي كل واحد من دين الصحة ودين المرض بسبب معلوم ودين المرض بالناس بمجرد الإقرار بالكل أفرادى
فانه أكثر استعجالا كما في القهستاني (مقتضى على الأثر) وإن أحاط الديون المذكورة جميع ماله والقياس أن لا ينفذ
الامن الثلث لكن ترك بالأزهر وقول ابن حجر رضي الله عنهما إذا أقر المريض يدين جاز ذلك في جميع تركه والأثر
في مثله كالجبر لانه من المقدرات فلا يترك بالقياس فصار المقر له أولى من الورثة ولأن قضاء دينه من حوائجه الأصلية
كتكفيله (ولا يصح تخصيصه) أي المريض (غريما) من الغرماء (بقضاء دينه) أي ليس للمريض أن يقضى دين
بعض الغرماء دون بعض ولو أعطاه فخر وإبقاء أجره لأن فيه إبطال حق الباقيين إلا إذا قضى ما استقرض في مرضه
أو نقد ثمن ما اشترى فيه وقدم ذلك بالبينة بخلاف ما إذا لم يؤد حتى مات فإن البايع أسوة للغرماء إذا لم تكن العين
في يده وإذا أقر بدين ثم يدين تخاصوا وصل أو فصل ولو أقر بدين ثم يودع بديعة تخاصوا على القلب الودعة أولى وإقراره
بدين عبده في صحته وقبض الثمن مع دعوى المشتري ذلك صحيح في البيع دون قبض الثمن لا بقدر الثلث بخلاف إقراره
بأن هذا العبد لفلان فانه كالدين ولو أقر بدينه إن كان دين الصحة يصح مطلقا سواء كان عليه دين الصحة
أولا وإن كان دين المرض إن كان عليه دين الصحة لا يصح والنفذ من الثلث الأقا إقراره باستيفاء بدل السكامة

لناخذ كافي البحر وباراه مديونه وهو مديون غير جائز ان كان اجنبيا وان كان وارثا فلا يجوز له وقوله لم يكن
 على هذا المطالب شيء صحيح قضاء لادبانه كافي التور وفي النسخ قالت فيه ليس لي على زوجي مهر او قال فيه
 لم يكن لي على فلان شيء ليس لورثته ان يدعو عليه شيئا في القضاء وفي الديانة لا يجوز هذا الاقرار ولو اقر الابن فيه
 انه ليس له على والده شيء من تركته امد صح بخلاف ما لو اقر اواه ووجهه وكذا الوافر بقبض ماله منه وتماه فيه فليطالع
 (ولا يصح) اقراره اي المريض يدين او عين (لوارثه) عند اقراره وعند الشافعي في القول الاصح يصح لانه اظهر
 حتى ثابت لترجح جانب الصدق فيه فصار كالاقرار لاجنبي وبوارث آخر وبوديعة مستهلكة للوارث ولنا قوله
 عليه السلام لا وصية للوارث ولا اقرار له بالدين لانه ضرر بقية الورثة (الا ان يصدق) اي المريض (بقية الورثة)
 لان عدم الصحة كان لحقهم فاذا صدقوه فقد اقرؤا ببقية عليهم فليزعمهم وكذا لو كان له دين على وارثه فافر
 بقضه لا يصح الا ان يصدق بقية وكذا لو رجع فجاوبه منه في مرضه او قبض ما غصبه منه او رهنه عنده واسترد
 المبيع في البيع الفاسد وكذا لا يجوز ذلك لعبد واره ولا مكاتبه لانه يقع لمولاه ملكا وحقا ولو صدرت هذه الاشياء منه
 للوارث وهو مريض ثم يرى ثم مات جاز ذلك كله لانه لم يكن مرض الموت فليعلق به حق الورثة كافي الاختيار
 وفي التور اقراره لوانه يؤمر في الحال بتسليمه الى الوارث فاذا مات برده وفي القنية تصرفات المريض نافذة وانما
 تنقض بعد الموت (وان اقر) المريض (لاجنبي صح) لعدم التهمة (وان) وصية (احاط) اقراره اي استغرق
 بماله (لما بينا) (وان اقر) المريض (لاجنبي) ثم اقرانه اية ثبتت نسبة (لان النسب من الخواص الاصلية ولا تهمة فيه) (وبطل
 اقراره) لان دعوة النسب تستند الى زمان العلوق فيظهر ان النسبة ثابتة زمان الاقرار فيبطل الاعتدال الشافعي
 في الاصح ومالك لا يبطل اذا لم يثبتهم (وان اقر) المريض (لاجنبي) اي لامرأة اجنبية (ثم تزوجها لا يبطل اقراره)
 لها وقال زفر يبطل لانها وارثه عند الموت فتحصل التهمة وانما اقر وليس بينهما سبب التهمة فلا يبطل بسبب
 يحدث بعده ولهذا قال في البحر وغيره والعبرة لكونه وارثا وقت الموت لا وقت الاقرار الا اذا صار وارثا بسبب جديد
 كالترويح وعقد المولاة وفي التور بخلاف اقراره لاجنبي اذا زال عجه وصار غير محجوب فانه يبطل
 اقراره انه كان له على ابنته عشرة فداستوفيتها وللقران ينكر ذلك صح اقراره كما لو اقر لامرأة في مرض
 موته يدين ثم ماتت قبله وترك وارثا وقبل لا يصح (ولو اوصى لها) اي لاجنبية (ثم تزوجها بطلت) الوصية لانها
 تملك مضافا الى ما بعد الموت وهي وارثة في هذا الوقت فتبطل (ولو وهبها) اي لاجنبية شيئا (ثم تزوجها
 فلا رجوع) هذا مخالف لعامة المتون والشروح قالوا في هذا المثل ان الهبة المذكورة باطلة كالكسوة
 لان الهبة في المرض وصية فعلى هذا لو قال ولو اوصى لها او وهبها ثم تزوجها بطلت لكان اخضر واوى
 والعجب من المصنف قد نطق بالحق في كتاب الوصايا حيث قال وتبطل هبة المريض ووصيته لاجنبية تكسها بعد ها
 وغفل ههنا الا ان يقال انه يمكن الجواب عن طرف المصنف بان المراد بقوله فلا رجوع البطلان لانه اذا كانت
 الهبة باطلة لا يجري عليها الرجوع فذكر عدم الرجوع واراد البطلان وفي التور ولو اقر لمن طلقها ثلثا
 فيه اي في المرض فلها الاقل من الارث والدين هذا اذا طلقها بسؤالها وان طلقها بلا سؤالها فلها الميراث
 بالغا مانع ولا يصح الاقرار لها (وان اقر) رجل (بغلام) اي ولد فيشمل البنت (بجهول النسب) في يده هو
 فيها وهو المراد من مجهول النسب في كل موضع على ما في القنية لكن في اكثر الكتب ان يجهل نسبه في مولده
 فان عرف نسبه فيه فهو معروف النسب (بولد) صفة بعد صفة لغلام او حال منه (مثله) اي مثل هذا الغلام
 (لمثله) اي لمثل هذا المريض بان يكون الرجل اكبر منه باني عشرة سنة ونصف والمرأة اكبر منه بثلث سنين ونصف
 كافي الضمات (انه) اي ان هذا الغلام (ابنه وصدقه) اي المقر (الغلام) ان كان الغلام معبرا لانه في يد نفسه
 بخلاف الصغير لانه في يد غيره فيبطل منزلة البهية فلم يعتبر هذا الشرط وعند الائمة الثلاثة لا تصدقه ايضا
 يعتبر لو كان غير مكلف (ثبت نسبه) اي الغلام (منه) اي من المقر لان النسب من الخواص الاصلية ولا تهمة
 فيه (ولو) كان المقر في حالة الاقرار (مريضا وشاركا) الغلام (الورثة) المعروفة في الميراث لانه صار كالوارث
 المعروف بثبوت نسبه منه (وصح اقرار الرجل بالوالدين والولد) بالشروط المتقدمة في الابن لانه اقراره على نفسه
 وليس فيه حمل النسب على غيره (والزوجة) اي صح اقراره بالزوجة بشرط خلوها عن زوج وعده
 وبشرط ان لا يكون تحت المقراتها ولا ربح سواها (والمولد) اي صح اقراره بالمولود من جهة العاقبة ان لم يكن
 ولاؤه تابعا من جهة غير المقر (وشرط تصديق هؤلاء) لان اقرار غيرهم لا يلزمهم لان صلاحتهم في يد
 نفسه الا اذا كان المقر له صغيرا في يد المقر وهو لا يعبر عن نفسه او عدا له فثبت نسبه بمجرد الاقرار ولو كان

عبد الغير بشرط تصديق مولاه لانه الحق له (وكذا) يصح (اقرار المرأة) بالوالدين والولد والزوج والمولود
 لما ذكرنا (لكن بشرط في اقرارها) اي المرأة (بالولد تصديق الزوج ايضا) كما ان تصديق الولد بشرط لان الولد
 للفرش والحق له فاذا صدقها فقد اقر به هذا اذا كان لها زوج او كانت معتدة منه وادعت ان الولد منه
 لان فيه تحميل النسب عليه فلا يلزمه بقولها اما اذ لم يكن لها زوج ولا هي معتدة او كان لها زوج وادعت
 ان الولد من غيره صح اقرارها لان فيه الزام على نفسها دون غيرها فينفذ عليها (او شهادة قالبة) بولادته
 منها لان قول القالبة حجة في تعيين الولد (وصح تصديقهم بعد موت المقر) لبقاء النسب بعد الموت (الاتصديق
 الزوج بعد موتها) اي الزوجة لان تصديقه بعد موتها يابط عند الامام لانه لما مات زال النكاح بعلايق في جانبه
 اذ يجوز له ان تزوج اخنها او اربعا سواها ولا يحمل له ان يغسلها عندنا فان تصديق منه لا يفيد شيئا ولو باعنا وارث
 لانه معدوم وقت الاقرار لان التصديق اذا صح يستند الى وقت الاقرار فلا يمكن اعتبار التصديق باعتبار ارث
 سيحدث بخلاف ما اذا اقر بنكاح امرأة ومات فصدقته بعد موته لان علايق النكاح باقية بعد موته في جانبها ولذا
 يحمل لها ان تغسله لكونه مالكلها حتى يبقى ملكه الى ان قضاء العدة فلها المهر والارث منه وفاقا (وعند ههنا)
 والائمة الثلاثة (يصح ايضا) اي كما يصح تصديقهم بعد موت المقر لبقاء النكاح بعد موتها في حق الارث
 والاقرار قائم والتكذيب منه لم يوجد فصح التصديق في هذه الحالة فيثبت النكاح بتصادقهما فيرث منها ولهذا
 لو اقام البينة على النكاح بعد موتها تقبل (وان اقر) رجل (بنسب غير الولاد كاخ وعم لا يثبت) النسب منه لان فيه
 حمل النسب على غيره فلا يجوز الاقامة البينة الا في حق نفس المقر حتى يلزمه الاحكام من النفقة والحضانة والارث
 اذا تصادق على ذلك الاقرار لان اقرارهما حجة عليهما (وبره) اي بره هذا المقر (ان لم يكن له)
 اي للمقر (وارث معروف ولو) كان (بعيدا) لانه مقر بشيئين بالنسب ففسيه مقر على غيره فلا يجوز واستحقاق ماله
 ففسيه مقر على نفسه فيقبل عند عدم المزاحم وان كان له وارث قريب او بعيد لا يرث المقر له من المقر (ومن مات
 ابوه فافر باخ) وهو يصدق في شريكه في الارث ولا يثبت نسبة لان الميراث حقه فيقبل فيه قوله واما النسب
 في ثبوته فحمله على الغير فلا يقبل فيه (ولو كان لايهما الميت دين على شخص فافر اجمعا بقض ابيه نصفه
 فالنصف الباقي للاخر ولا شيء للمقر) يعني ان مات وتراشبين وله على رجل مائة درهم مثلا فافر احدهما الابن ان اباه
 قبض منه نصفه وكذبه الاخر فلا شيء للمقر والمكذب نصفه لانه اقر بالدين على الميت وكذبه اخوه فينفذ في حقه
 خاصة فوجب على الميت خمسون على زعمه والدين مقدم على الميراث فاستغرق نصيبه وليس له ان يشاؤك
 اخاه في الحبس وان تصادق على انه مشترك بينهما لانه لو رجع المقر على اخيه لرجع اخوه على الغريم بآبى
 من الدين على زعمه ثم رجع الغريم على المقر بما زاد على خمسين مما اخذه من اخيه المكذب لان الوارث لا يأخذ شيئا
 الا بعد قضاء الدين فيؤدي الى الدور وقال صاحب الدرر في غرره حرقاقرت يدين لآخر فكذبها زوجها صح في حق
 زوجها عند الامام حتى تحبس وتلازم وعند ههنا لا يجهول النسب اقرت بارق لانسان ولها زوج واولاد منه
 وكذبها الزوج صح في حق المرأة لاني حق الزوج وحق الاولاد حتى لا يبطل النكاح واولاد حصلت قبل الاقرار
 وما في بطنها وقت الاقرار احرار مجهول النسب جزر بمجهول النسب اقرت بارق لانسان وصدقه المقر له صح اقراره
 في حقه حتى صار رقيقا به دون ابطال العتق حتى يبق معتقه فان مات العتيق بره وارثه ان كان له وارث
 والا فالمقر له فان مات المقر ثم العتيق فانه لعصبة المقر (*) كتاب الصلح (*) وجه المناسبة في ابراهه بعد
 الاقرار ان انكار المقر سبب الخصومة وهي تستدعي الصلح هو لغة اسم بمعنى المصالحة وهي المسالة خلاف الخصامة
 واصيله من الصلاح ضد الفساد وفي الشرع (هو) اي في الصلح (عقد يرفع النزاع) من الطرفين وسببه تعلق البقاء
 المقذور بتعاطيه وركه الايجاب والقبول الموضوعان له كافي الدرر وفي العناية الايجاب مطلقة والقبول فيما يعين
 بالتعيين وقال واما اذا وقع الدعوى في الدراهم وطلب الصلح على ذلك الجئت فقد تم الصلح بقول المدعى
 فقبلت ولا يحتاج فيه الى قبول المدعى عليه وشرطه العقل لا البلوغ والحريه وصح من صبي ما ذون ان عرى
 عن ضرر بين ومن عبد ما ذون ومكاتب وشرط ايضا كونه مصلحا عليه معلوما ان كان يحتاج الى قبضه
 وكون المصلح عنه حقا يجوز الاعتياض عنه ولو كان غير مال كالفصاص والتعزير معلوما ان كان المصلح عنه
 او مجهولا لا يصح الصلح او كان المصلح عنه مما لا يجوز الاعتياض عنه كحق الشفعة وحده القذف والكفالة بالنفس
 وحكمه وقوع البراءة عن الدعوى كافي النسخ والبحر (ويجوز) الصلح (مع اقرار) من المدعى عليه (وسكوت)
 منه بان لا يقر ولا ينكر (وانكار) وكل ذلك جائز عندنا لقوله تعالى والصلح خير عرفه باللام فالظاهر العموم وقوله

عليه السلام الصلح جائز فيما بين المسلمين الاصلح اهل حراما وحراما خلا لا يقال الثاني لا يجوز مع الانكار والسكوت
 لانها صلح اهل حراما لانه اخذ المال بغير حق في زعم المدعي فكان رشوة وانما تاووا واول ما روينا وتأويل آخر
 اهل حراما لانه كالحرم او حرام خلا لانه كالمصلح على ان لا يبطأ الضرر وفي العناية تفصيل فراجع
 (فالأول) اي الصلح بالاقرار (كالبيع) في احكامه (ان وقع عن مال بمال) لوجود معنى البيع وهو مباداة المال بالمال
 بالتراضي من غير جبر ثم فرعه بقوله (فتثبت فيه الشفعة) اي ثبتت الشفعة في الصلح عن عقار او على عقار
 كما ثبت في البيع فلا يضيع حق المطالبة في كل منهما (ولرب العيب) بان كان بدل الصلح عبدا مثلا فوجد المدعي
 فيه عيبا له ان يرد (وخيار الرؤية) بان لم ير المصالح ما وقع عليه الصلح وقت الصلح ثم رآه الخبار فيه (والشرط)
 بان يصالح على شيء فشرط احدهما الخيار لنفسه لانه من احكام البيع (وتفسده) اي الصلح (جهالة البديل)
 اي الذي وقع عليه الصلح لانه بيع فصار جهالة الثمن (لا) تفسده (جهالة المصالح عنه) لانه يسقط وجهالة
 الساقط لا تنفي الى المنازعة خلا لا للشافعي وفي العناية تفصيل فليطالع (وتشترط القدرة على تسليم البديل) لان
 القدرة عليه شرط في صحة الصلح ككون معلومة البديل شرطا في الصحة (وان استحق) في صلح مع اقرار (بعض
 المصالح عنه او) استحق (كله رجع) المدعي عليه على المدعي (بكل البديل او بعضه) صورة ادعاء يداد مثلا
 في يد عمر وافر عمر وصالح زيد اعلى مائة درهم فصارت المائة في يد زيد والدار في يد عمر ثم استحق نصف الدار مثلا
 او كلها رجع عمر وعلو زيد بخمسين درهما في الاولى ومائة درهم في الثانية وفي تحرير النص من ألف والنشر الغير
 المرتب واما نص صاحب الدرر في هذا المحل لا يوافق منه بل الصواب ما صورناه تلخ (وان استحق بعض البديل او
 كله رجع) المدعي وهو زيد على المدعي عليه وهو عمر (بكل المصالح عنه او بعضه) لان كل واحد منهما عوض
 عن الآخر فاجب اخذته بالاستحقاق رجع بمادفع ان كلا فيشكل وان بعضا في البعض (وان وقع) الصلح عن اقرار
 (عن مال بمنفعة اعتبر) هذا الصلح (اجارة) صورة ادعى على رجل شيئا فاعترف به ثم صالحه على سكنى داره سنة
 او على ركوب دابة معلومة او على لبس ثوب او خدمة عبده او زراعة ارضه مدة معلومة فيكون معنى الاجارة
 لان العبرة للمعاني والاجارة تملك المنفعة وهذا الصلح كذلك ثم فرعه بقوله (في شرط فيه التوقيت) لكن هذا
 في الاجرة الخاص بان ادعى شيئا فوقع الصلح على خدمة العبد او سكنى سنة وفيما عدا ذلك لا يشترط التوقيت
 كما اذا صالحه على صبي الثوب او ركوب الدابة او حل الطعام الى موضع كما في التبين (ويبطل) الصلح (بموت
 احدهما) اي احدا المتصلحين لانهما كالزوج والمستاجر وكذا يبطل بعوان المنفعة قبل الاستيفاء فيعود الى الدعوى
 ولو كان ذلك بعد استيفاء بعض المنفعة بطل بقدر ما بقي فراجع في دعواه بقدره وهذا قول محمد وهو القياس
 لانه اجارة وهي بطل بواحد من هذه الاشياء وقال ابو يوسف لا يبطل الصلح بموت المدعي عليه بل المدعي
 يستوفى المنفعة على حاله وان مات المدعي فكذلك في خدمة العبد وسكنى الدار والوارث يقوم مقامه ويبطل فيما
 يتفاوت فيه كبس الثياب وركوب الدابة (والاحيران) اي الصلح عن سكوت وانكار (ومعاوضة في حق المدعي)
 لانه يزعم ان ما اخذه كان عوضا عما يدعيه (وفداء الميمن وقطع المنازعة في حق الآخر) اي المدعي عليه لانه يزعم
 ان المدعي مفر ومبطل في دعواه وانما دفع المال اليه ثلا ليلخلف ولتقطع الخصومة ويجوز ان يكون لشي واحد
 حكمان مختلفان باعتبار شخصين كاتحاح موجه الحل في المنازعة والحكمة في اصولهما فبأحد كل واحد منهما
 بما يزعم ثم فرعه بقوله (فلا شفعة في دار صلح عنها) اي الدار (مع احدهما) اي مع سكوت او انكار صورته ادعى
 رجل على آخر داره فسكت الآخر او انكر فصالح عنها بدفع شيء آخر لم تجب الشفعة لان المدعي عليه
 يأخذها على عمل حقه ويعطى المال دفعا لخصومة لانه يستريحها ولا يلزمه زعم المدعي لان المرأى لو اخذ الا زعم
 (ونجبت) الشفعة (في دار صلح عليها) اي على الدار فبإدعى ما اعلى آخر فسكت او انكر فصالح بدفع الدار بدله
 لان المدعي يأخذها عوضا عن ماله فيؤخذ بزعمه (وما استحق من المدعي بعضا او كلا) في صورة الصلح مع سكوت
 او انكار (يرد المدعي) على المدعي عليه فيها (حشمه) اي ما استحق (من البديل) لان المدعي عليه قد بذل
 العوض لدفع خصومة المدعي فلا استحقاق ظهر عدم خصومة المدعي مع المدعي عليه فزعم المدعي في مقابلته
 الخصومة على المدعي عليه (ويرجع) المدعي (بالخصومة) مع المستحق (فيه) اي فيما استحقه بعضا كان او كلا
 (وما استحق من البديل بعضا) او كلا (يرجع المدعي الى دعواه في قدره) اي في قدر البديل اي رجع المدعي الى الدعوى
 في الكل ان استحق الكل وفي قدر المستحق ان استحق البعض لان المدعي لم يترك الدعوى الا لسلامة البديل
 فاذا لم يسلمه رجع البديل بخلاف ما اذا وقع الصلح لفظ البيع بان قال احدهما بعثك هذا الشيء بهذا وقال الآخر

اشترت حيث رجع المشتري عند الاستحقاق على المدعي عليه بالمدعي نفسه لا بالدعوى كما في التبين (وهلاك البديل)
 اي بدل الصلح (قبل التسليم) الى المدعي (كاستحقاقه) اي كاستحقاق بدل الصلح فيبطل به لان هلاك البديل في البيع
 يبطل البيع فكذلك هذا اذا كان البديل بما يتعين بالتبين فان لم يكن كذلك التقيد لا يبطل به لانه في الفصلين
 اي في فصل الاقرار وفي فصل الانكار والسكوت في الاقرار يرجع بكلمة او بعضه وفي الانكار يرجع بالدعوى
 (ولو صالح على بعض دار يدعيها) يعني اذا ادعى رجل على آخر دارا فصالحه على قطعة معلومة منها (لا يصح)
 الصلح وهو على دعواه في الباقي لان البعض لا يصلح عوضا عن الكل للزوم ان يكون الشيء عوضا عن نفسه
 اذا البعض داخل في ضمن الكل ولان ما قبضه من عين حقه فيكون على طلبه في باقي الدار اذا اسقاط لا يقع
 عن الاعيان لكونه مخصوصا بالديون (وخيلته) اي حيلة جواز هذا الصلح (ان يزيد) المدعي عليه (في البديل شيئا)
 فيصير لزيد عوضا عن الباقي (او يبرأ) بضم اوله وقح ناله اي يبرأ المدعي عليه او يضم اوله وكسر ثائه اي يبرأ المدعي
 المدعي عليه (عن دعوى الباقي) بان يقول المدعي ابرأك وابراءت من دعوى هذه الدار لان البراء عن دعوى الدين
 جائز كما في الشئني (*) فصل (*) يجوز الصلح عن مجهول لانه اسقاط (ولا يجوز الاعلى معلوم) لانه تملك فيؤدي
 الى المنازعة والصلح على اربعة اوجه معلوم على معلوم ومجهول على معلوم ومجهول على مجهول ومعلوم
 على مجهول وهما فاسدان فالخصل ان كل ما يحتاج الى قبضه لا بد ان يكون معلوما لان جهالة تنفي الى المنازعة
 وما لا يحتاج الى قبضه يكون اسقاطا فلا يحتاج الى علم به فانه لا يقضى الى المنازعة وتعمه في العناية وغيرها فليطالع
 (فيحوز الصلح عن دعوى المال) لوجود معنى البيع فاجاز بيعه جاز صلحه مطلقا سواء كان عن اقرار او سكوت
 وانكار (و) عن دعوى (المنفعة) كان يدعى في دار سكنى سنة وصية من صاحبها فبجد الوارث او اقرار فصالحه
 على ما ان ومنفعة جاز لان اخذ العوض عنها بالاجارة جاز فكذلك الصلح لكن انما يجوز عن المنفعة على المنفعة اذا كانتا
 مختلفتي الجنس بان يصالح عن السكنى على خدمة العبد مثلا واما اذا اتحد جنسهما كما اذا صالح عن السكنى
 على السكنى مثلا فلا يجوز كما في الدرر وغيره وانما احتج الى هذا التصور لان الرواية محفوظة على انه لو ادعى استئجار
 عين والمالك ينكر ثم صالح لم يجز كما في السراج وغيره لكن في البحر ان الصلح عن دعوى المال مطلقا والمنفعة
 جائز كصلح المستاجر مع المورج عند انكاره الاجارة او مقدار المدعى بها والاجرة وكذا الورثة اذا صالحوا الموصل له
 بالخدمة على مال مطلقا والمنافع ان اختلف جنسها فانه يجوز لان اتحد انتهى (و) يصح الصلح عن دعوى
 (الجنسية في النفس) من القتل (و) في (مادونها) من نحو شح الرأس وقطع اليد (عمدا) كانت الجنائية (او
 خطأ) اما العمد فلقوله تعالى فمن عني له من اخيه شيء الاية اي من اعطى له بدل اخيه المقتول شيء بطريق الصلح
 واما الخطأ فلان موجهه المال فالصلح كان عن المال لكنه لا يصح الزيادة على قدر الدية والارش على اخذ
 مستادير الدية للربوا الا اذا قضى القاضي باخذ مقاديرها فصالح على جنس آخر منها بزيادة جاز بخلاف الصلح
 عن القود حيث يجوز الزيادة فيه على قدر الدية وكذا على الأقل لانه لا موجه له في المال ولو وقع الصلح على غير
 مقاديرها جاز كيف ما كان لعدم الربو لكن يشترط القبض في المجلس يخرج عن ان يكون دينيدين (و) يصح الصلح
 ايضا (عن دعوى الرق) كما اذا ادعى على مجهول النسب انه عبده ثم صالحا على شيء معين (وكان عقدا بمال)
 في حق المدعي وفي حق الآخر لدفع الخصومة لانه يمكن تفخيجه بهذا الاعتبار فصح (ولا ولاء) له (عليه)
 لانكار العبد الا ان يقيم المدعي البينة بعد ذلك فتقبل في حق ثبوت الولاء عليه لا غير هذا اذا انكر العبد الرق اما اذا صالحه
 باقراره فثبت الولاء (و) صح الصلح عن (دعوى الزوج) النكاح وكان خطما مطلقا في زعمهما ان كان باقرار
 فتجب عليها العدة وان لم يكن باقرار يكون خطما في زعمه ودفعها في زعمها ولا تلزم العدة عليها قضاء فان اقام
 على التزويج بينة بعد الصلح لم تقبل (ويحرم) اخذ المال (عليه) اي على المدعي (ديانة ان كان مبطلا) في دعواه
 وهذا عام في جميع انواع الصلح الا ان يسلم بطيب نفسه فيكون تملك على طريق الهبة كما في العناية (ولو صالحها
 بمال لقوله بالنكاح جاز) ويجعل زيادة في المهر لانها زعم انها زوجت نفسها منه ابتداء بالسمي وهو يزعم انه زاد في مهرها
 ولا يجوز ان ادعت (اي النكاح) المرأة) هكذا في بعض نسخ القدوري وهو الصحيح صرح به الزاهد ولذلك
 اخذ المص ووجهه انه بدل لها المال لترك الدعوى فان جعل ترك الدعوى منها فرقة فالزوج لا يعطى العوض
 في الفرقة وان لم يجعل فالخال على ما كان عليه قبل الدعوى فلا شيء يقابله العوض ثم يصح (وقيل يجوز) وجهه
 ان يجعل بدل الصلح زيادة في مهرها (ولا) يصح الصلح (عن دعوى الحد) من الحدود فلما اخذت اياها وسارتا وشارب
 نحن فصالحه على مال ان لا يرفعه اليه بطل الصلح فله ان يرجع بمادفع وكذا اذا اخذ قاذف المحصن او المحصنة

فصله لان الحدود حق الله تعالى لاحق المرافع والاعتياض عن حق الغير لا يجوز كصلح واحد عن حجة العامة
 كما اذا صلحه عما اشترعه الى الطريق فم للامام ذلك اذا كان فيه صلاح المسلمين ويضع ذلك في بيت المال (وان قتل
 عبدا دون رجلا عدوا وصالح عن نفسه لا يجوز) لان رقبته ليست من تجارته ولذا لا يملك التصرف فيها عافلا يملك
 استخلاصا بمال المولى الا ان يملك لا يقتله بعد الصلح لانه عفا عنه بيده ولا يجب عليه البذل للحال ويتأخر الى ما
 بعد العتق بخلاف المكاتب حيث يجوز ان يصالح عن نفسه (بخلاف صلحه) الى المأذون (عن نفس عبده) اي
 للمأذون (قتل رجلا عدوا) جاز صلحه لان تصرفه في عبده من باب التجارة فيملك التصرف فيها واستخلاصا (وان صالح)
 الغاصب (عن مفصوب تلف باكثر من قيمته) اي قيمة العبد قبل القضاء بالقيمة (جاز) يعني ان من غصب ثوبا
 او عبدا قيمته ألف واستهلكه فصالحه على الثمن جاز عند الامام (وقال لا يطل الفضل) من قيمته (ان كان عمالا
 يتغابن) الناس (فيه) لان حقه في القيمة والرائد عليه بارأوله ان حقه في الهالك باقي وانما ينقل الى القيمة بالقضاء
 فاذا تراصبا على الاكثر كان اعتبارا فلا يكون ربوا (وان) صالح عنه (بعرض صح مطلقا) اي سواء كانت قيمته
 اكثر من قيمة المفصوب والا (انما) لان الزيادة لا تظهر عند اختلاف الجنس وانما قلنا قبل القضاء لانه اذا قضى
 القاضي بالقيمة ثم صالحا باكثر من قيمته لا يجوز اجماعا كما في اكثر المعسرات فعلى هذا لو قيد كائنا لكان اولى قيد
 يكون الصلح على اكثر من قيمته بعد الاستهلاك اذ لو كان قبله يجوز اتفاقا وكذا الوصلح بغير جنسه يجوز اتفاقا وكذا
 لو صلح على طعام موصوف في الذمة حالا وقبضه قبل الافتراق جاز بالاجماع كما في العناية (وان اعتق موسر عبدا
 مشتركا بينه وبين آخر (وصالح) الشريك (عن باقيه باكثر من نصف قيمته) اي العبد (بطل الفضل) بالاتفاق
 اما عندهما فظاهر والفرق للامام ان القيمة في العتق منصوص عليه وتقدير الشرع لا يكون دون تقدير القاضي
 فلا يجوز ان يكثر عليه بخلاف ما تقدم لانها غير منصوص عليها (وان) صالحه (بعرض صح) كيف ما كان لمامراه
 لا يظهر الفضل عند اختلاف الجنس قيد المعتق بقوله موسر اذ لو كان معسرا لا تلزم عليه قيمة نصيب شريكه
 بل تلزم على العبد سعائه كما مر (ويجوز صلح المدعي بمال يدفعه الى المنكر ليقبله) بالعين صورة رجل ادعى
 عبدا على رجل في يده فانكره فصالحه على مال يعرفه بالعين فانه يجوز ويكون في حق المنكر كالبيع وفي حق المدعي
 كالزيادة في الثمن كافي الاختيار (وبدل الصلح عن دم عدوا وعلى بعض دين يدعيه) على آخر من المكيلات والموزونات
 (يلزم) اي البذل (الموكل لا الوكيل) لان الصلح عن القود معاوضة باسقاط الحق والصلح على بعض الدين اسقاط
 محض فالوكيل قيد سفير ومغير فلا ضمان عليه كالوكيل بالنكاح كما في الوكالة (الا ان ضمنه) اي الوكيل البذل فانه
 ح يكون مؤاخذا بعقد الضمان لا بعقد الصلح والاستثناء منقطع (وبدل ما) اي بدل صلح (هو كبيع) بان كان الصلح
 عن مال بمال فمع اقرا (يلزم) البذل (الوكيل) لا الموكل لان الوكيل في المعاوضة المالية اصيل وفي المعاوضة
 الاسقاطية سفير قيدنا مع اقرا لانه اذا كان الصلح مع انكار لا يجب البذل على الوكيل مطلقا كما في البحر وما في الاصلاح
 من ان كون البذل من غير جنس المصالح عنه ليس بشرط كيف والصلح عن فرس بفرس جاز مخالفا لما ذكر
 في اول الكتاب وهو قوله صح مع اقرا كبيع ان وقع عن مال بمال من غير جنسه ثم قال في تعليقه لانه اذا كان من جنسه
 فهو حط وبراء وقبض واستيفاء وفضل وربوا تدبر (وان صالح فضولي) اي صالح رجل عن رجل آخر بلا امر
 (وضمن) الفضولي (البذل او اضاف الى ماله) اي الى مال نفسه بان قال صالحتك على آني هذه او على عبدي هذا
 (او اشار الى عرض او نقد بلاضافة) بان قال صالحتك على هذا العبد او على هذا لائق (او اطلق) بان قال صالحتك
 على الف (وسم) القدر المصالح عليه الى المدعي (صح) الصلح اما اذا ضمن البذل فلان الحاصل للمدعي عليه
 ليس الا البراءة وفي حقها الاجنبى والمدعي عليه سواء ويجوز ان يكون الفضولي اصيلا اذا ضمن كالفضولي
 بالخلع اذا ضمن البذل واما اذا اضاف الى ماله فلا يملك هذه الاضافة لزم التسليم الى المدعي وهو قادر على ذلك
 فيجب عليه تسليمه واما اذا اشار الى نقد او عرض فلا يملك تعيينه للتسليم بشرط قيمته الصلح واما اذا اطلق وسلم
 فلان التسليم اليه يوجب سلامة العوض له فيتم العقد لحصول مقصوده (وكان) الفضولي (متبرعا) لانه فعله
 بلا اذن المدعي عليه (وان اطلق) اي صالحتك على الف (ولم يسم توقف) اي صار الصلح موقفا على الاجازة
 (فان اجازته المدعي عليه جاز الصلح) (ولزمه البذل) لالتزامه اياها اختياره هذا اختيار بعض المتأخرين وقال بعضهم
 انه ينفذ على المصالح ولم يتوقف الا اذا لم يذكر البذل كما في القهستاني (والا) اي وان لم يجز (بطل) الصلح
 سواء كان المدعي عليه مقرا والا والبذل عبثا وديننا لان المصالح هنا وهر افضول لا ولاية على المطلوب فلا ينفذ
 تصرفه عليه فتوقف على احازته وفي التنوير والخلع في جميع ما ذكرنا من الاحكام كالصلح ادعى رقبته رض

على آخر ولاية المدعي على دعواه. فصالحه المنكر لقطع الخصومة عنه جاز الصلح وطالب له لو صادقا وقيل
 لكل صلح بعد صلح فالناني باطل وكذا الصلح بعد الشراء اقام المدعي عليه بيته بعد الصلح عن انكار ان المدعي قال
 قيل الصلح ليس قبل فلان حق والصلح ماض على الصحة ولو قال المدعي بعده ما كان لي قبل المدعي عليه حق
 اطل الصلح والصلح عن الدعوى الفاسدة يصح وعن الباطلة لا وقيل اشتراط صحة الدعوى لصحة الصلح
 غير صحيح مطلقا ويصح الصلح بعد حلف المدعي عليه دفعا للزاع باقامة البينة وقيل لا طلب الصلح والبراء
 من المدعي عليه عن الدعوى لا يكون اقرارا بخلاف طلب الصلح والبراء عن المال صالح البائع مع المشتري عن عيب
 وظهر عدم ذلك العيب ازال العيب بطل الصلح (*) باب الصلح في الدين (*) وهو الذي ثبت في الذمة (الصلح
 عما استحق بعقد المدانية) مثل البيع نسيئة ومثل الاقراض (على بعض جنسه) كن له على آخر ارف درهم فصالحه
 على خمس مائة (اخذا) خيرا مبتدأ (لبعض حقه واسقاط لباقيه) لان صحيح تصرف العاقل واجب ما لم يكن وقد
 امكن ذلك فيحمل عليه (للمعاوضة) لافضائه الى الربوا ثم فرعه بقوله (فلو صلح) المدعيون دأبه (عن الف حال)
 في ذمته (على مائة حالة) باسقاط ما فضل هو تسع مائة (او) عن الف حال على (الف مؤجل) باسقاط وصف الحلول
 فقط هو حقه كالف فضل (صح) الصلح (وكذا) صح لو صلح (عن الف جادا على مائة زبوف) باسقاط ما فضل
 واسقاطه وصف الجدة معا ولا يشترط قبض البذل في هذه الصور لكونه مدانية للمعاوضة (ولا يصح) لو صلح (عن
 درهم حاة على دينار مؤجلة) الى شهر سواء عن اقرار وانكار لان الدين غير مستحق بعقد المدانية فلا يمكن حله
 على التأخير فتعينت المعاوضة وسبع الدراهم بالدينار نسيئة لا يجوز لكونه صرفا (او) صالحه (عن الف مؤجل على
 نصفه حالا) فانه لا يصح ايضا لان المؤجل خير من المؤجل وهو غير مستحق بالقيد فيكون بازاء ما حط عنه وذلك
 اعتبارا على الاجل وهو حرام (او) صالحه (عن الف سود) جمع اسود اي دراهم مضروبة من نقرة سوداء
 مغلوقة الغش (على نصفه ايضا) لانه من دراهم سود لا يستحق البيض فقط صلح على ما لا يستحق بعقد المدانية
 وكونه معاوضة الالف بخمس مائة وزيادة وصف وهو ربوا بخلاف ما لو صلح على قدر الدين وهو اوجد كما
 لو صلح عن الف حال على الالف مؤجل او صلح عن الف يرض على الالف السود جاز بشرط قبضه في المجلس
 لانه اذا كان الذي يستوفيه ادون من حقه قدرا ووصفا وقتا او في احدها فهو اسقاط واذا كان ازيد منه
 فمعاوضة (ولو صلح عن الف درهم ومائة دينار على مائة درهم حالة ومؤجلة صح) لانه يجعل اسقاطا للدينار كلها
 وللدرهم المائة وتأجيل المائة التي بقيت فلا يحمل على المعاوضة لان فيه فسادا (وان قال من له على آخر الف ادغدا
 نصفه) اي نصف الف (على انك يرى من باقيه ففعل) من عليه الالف ذلك بان قبل وادي اليه في الغد النصف
 (يرى) عن نصف الباقي بالاتفاق (والا) اي وان لم يؤد غدا بالنصف (فلا يبرأ) عند الطرفين (خلافا
 لابي يوسف) فانه قال ببراء وان لم يؤد ولا يعود اليه النصف الساقط ابدا لانه ابراء مطلق لانه جعل الاداء عوضا
 عن ابراء نظرا الى كلمة على والاداء لا يصلح ان يكون عوضا لوجوبه عليه فصار ذكره كعدمه ولهما انه ابراء مقيد
 بشرط الاداء وانه غرض صلح حذر من افلاسه او يتوصل به الى ما هو الا نفع من تجارة واحدا وقضاء دين او دفع
 حيس فاذا عدم الشرط بطل ابراء وكما على تحتمل الشرط فتحمل عليه عند تعذر المعاوضة نصيحة الكلامه
 وعلا بالعرف وهذه المسئلة على وجوب الاول ما ذكره والناني قوله (وان قال صالحتك على نصفه على انك ان لم تدفع
 غدا النصف فالف عليك لا يبرأ اذ لم يدفع اجماعا) يعني ان قبل واد اليه النصف في ان يدري عن الباقي والا فالحال
 عليه بالاجماع لانه ان يتصرح التقييد فاذا لم يوجد بطل والناني قوله (وان قال ابراءك من نصفه على ان
 تعطيني نصفه غدا يرى) جوابان (من نصفه اعطى) النصف في الغد (اول يعطى) لان الدين اطلق البراءة
 في اول كلامه ثم ذكر الاداء الذي لا يصلح عوضا بقي احتمال كون الاداء شرطا وهو مكروه هنا لكونه مذكورا مؤخرا
 عن البراءة فلم يتحقق كونه شرطا بقي البراءة على الاطلاق فيصير الاداء وعنده غير مقيد في حق البراءة بخلاف الاداء
 في الصورة الاولى لكونه مقيد في البراءة لذكره في اول الكلام وبهذا التفرع يوضح الفرق بين الصورتين والابح قوله
 (وكذا لو قال اداني نصفه على انك يرى من باقيه ولم يوقت للاداء) وقتا فانه يصح ابراء ولا يعود الدين فانه
 ابراء مطلق لانه لم يوقت للاداء وقتا لا يكون الاداء غرضا صحيحا لان الاداء واجب على المدعيون في مطلق الا زمان
 في تنفيذ ابراء تحمل على المعاوضة ولا يصلح عوضا بخلاف ما تقدم لان الاداء في الغد غرض صحيح كافي للهداية
 والخامس قوله (ولو قال ان اديت الى نصفه فاست يرى او اد اديت ومني اديت) الى نصفه فاني يرى (لا يصح ابراء
 وان) وصليه (ادى) نصفه لانه تعليق بالشرط صريح والبراء لا تحتمل التعليق بالشرط لما فيها من

منه القليل (ومن قال) أي المديون (سرا) وبه لا أفرك حتى تؤخره أي الدين (عني) وتخط عني (بعضه)
(فقل) رب الدين التأخير أو الخط (جاز) أي التأخير والخط لأنه ليس بمكره عليه فصار نظير الصلح مع الانكار
فلا يمكن من مطالبته في الحال بعد التأخير ولا من مطالبته ما حط في الخط أبدا (وإن أعلن) ما قاله سرا (زعمه)
أي جميع الدين (للحال) أي بلا تأخير آخر ولا حط أن حط (*) فصل (*) في الدين المشترك والتخارج (وإن صالح
أحد ربي الدين) في دين (عن نصفه) أي الدين وهو نصيبه (على ثوب فليس بركه) الخبار أن شاء (أن يبيع المديون
بنصفه) أي بنصف الدين لقاء حصته في ذمته (أو يأخذ نصف الثوب) من شريكه لأن له حق المشاركة لأنه عوض
عن دينه (الأن يضمن) أي الشريك (له المصالح ربع الدين) لأن حقه في الدين لا في الثوب ولا فرق بين أن يكون
الصلح عن إقرار أو سكوت أو انكار ثم ههنا قيدان الأول أن يكون المصالح عنه ديناً لأنه لو كان الصلح عن عين مشتركة
يخص المصالح ببدل الصلح وليس لشريكه أن يشاركه فيه لكونه معاوضة من كل وجه لأن المصالح عنه مال
حقيقة بخلاف الدين والشأن أن يكون المصالح عليه ثوباً والمراد بخلاف جنس الدين لأنه لو صالحه على جثته
يشاركه فيه أو يرجع على المديون وليس للقباض فيه خيار لأنه بمنزلة قبض بعض الدين (وإن قبض) أحد الشريكين
(شيئاً من الدين شاركه شريكه فيه) أي في الذي قبضه أذ لم يشاركه تارك حصة الدين قبل القبض وهذا غير جائز
قله أن يشاركه فيه أن شاء لأنه عين حقه من وجه وإن شاء رجع على التفرغ لأن حقه عليه في الحقيقة
(وأتبع) أي الشريكان (رجعاً على التفرغ) أي المديون (بما بقي) من الدين لاستوائهما في الاقتضاء ولو سلم له المقبوض
واختار متابعة التفرغ ثم توى نصيبه بأن مات المديون مفلساً رجع على القابض بنصف ما قبض لكن ليس
أن يرجع في عين تلك الدراهم المقبوضة بل يعود إلى ذمته (وإن) لم يصالح أحد الشريكين بل (اشترى)
من الذي عليه الدين (نصيبه) من الدين (شيئاً) فلا تخير أن شاء (ضمنه شريكه ربع الدين) لأنه صابر
فأبضا لنصيبه بالمقاصة ولا ضرر عليه لأن مبيى البيع على المماكة والمنازعة بخلاف الصلح لأن مبيى البيع على
الخطيئة والمساحة فلو أزمناه دفع ربع الدين يتضرره لأنه لم يستوف في تمام نصف الدين فلذا خبرناه (وأتبع
التفرغ) أن شاء لأن القابض استوفى نصيبه حقيقة لكن له حق المشاركة فله أن يشارك (ومن أبرأ) أحدهما
ذمة المديون (عن نصيبه أوقاص التفرغ بدين سابق) بأن كان المطلوب على أحدهما دين قبل وجود دينهما
عليه حتى صار دينه قصاصاً به (لا يضمن لشريكه) شيئاً في صورتين إمامي الأولى ولأن الأبراء اتلافاً لقبض
والرجوع يكون في المقبوض وأما في الثانية فلا نه قضى ديناً كان عليه ولم يقبض لأن الأصل في الدينين
إذا التقيا قصاصاً أن يصير الأول مقضياً بالثاني والمشاركة إنما تثبت في الاقتضاء (وإن أبرأ) أحدهما (عن البعض)
أي بعض نصيبه (قسم الباقي على سهميه) لأن الحق عادلي هذا القدر حتى لو كان لهما على المديون عشرون
درهما فأبرأ أحدهما عن نصف نصيبه كان له المطالبة بالخمسة والسأكت المطالبة بال عشرة كافي الدرر
(وإن أجل) أحدهما (نصيبه لا يصح) التأجيل عند الطرفين (خلافاً لابي يوسف) فإنه يصح عنده اعتبار الأبراء
المطلق ولهما أنه يؤدي إلى قسمة الدين قبل القبض كافي الهداية وفي النهاية ما ذكره من صفة الاختلاف
بخلاف لما ذكر في عامة الكتب حيث ذكر قول محمد مع قول أبي يوسف وذلك سهل لجواز أن يكون المص
قد اطلع على رواية لمحمد مع الإمام (وبطل صلح أحد ربي السلم) أي أحد الشريكين في سلم (عن نصيب على ما
دفع) من رأس المال وهذا عند الطرفين لأنه يستلزم جواز قسمة الدين في الذمة وأنها لا يجوز (خلافاً له) أي
لأبي يوسف (أيضا) كما خاف في المسئلة الأولى فإن عنده يجوز لأنه دين مشترك فإذا صالح أحدهما على
حصته جاز كسائر الديون كافي شرح الكنز للحنيني وإنما شرط على دفع رأس المال لأن الصلح على غير رأس المال
لا يجوز بالاتفاق لما فيه من استبدال المبلغ فيه وفي التورير صالح أحد ربي سلم من نصيبه على ما دفع فإن أجازته
الأخر نقض عليهما وإن رده رد وبطل ثم قال وهذه العبارة أولى من قول البكر وهو اختيار المص وبطل إلى
آخره لأنه ليس ببطل بل هو صحيح موقوف إلا أن يرايه أنه سبطل على تقدير عدم الإجازة انتهى (وإن) أخرج
الورثة أحدهم عن عرض (أو) هي الزكاة (أو) أخرجه عن (عقار) هي الزكاة (بمال) أعطوه له (أو) أخرجه عن
(أحد التقدين بالآخر) أي من ذهب هو الزكاة بقضه دفعوها إليه أو من فضة هي الزكاة بذهب دفعوها إليه (أو)
ضهماً أي عن التقدين (بهما) أي بالتقدين بأن كان في الزكاة دراهم ودنانير وبطل الصلح أيضاً دراهم ودنانير
(صح) هذا الصلح في الوجوه كلها (قل البطل أو كثر) صرفاً للجس إلى خلافه كما في البيع لكن في الوجوه التي
والثالث يعتبر التقابض في المجلس تحرراً عن الربا لأنه صرف ولا يعتبر التساوي والأصل في جواز التخارج

أرعثان رضي الله تعالى عنه فإنه صالح عما ضامراً عبد الرحمن بن عوف رضي الله تعالى عنه عن ربع الثمن وكان له
أربع نسوة على ثمانين ألف دينار يحضر من الصحابة رضي الله عنهم من غير تكبر (وعن تقدين) وهما الذهب
والفضة (وغيرهما) أي غير التقدين مثل العقار والعروض أراد أن الزكاة أن كانت مشتملة على هذه الأجناس
فأخرجوه (بأحد التقدين) يعني دفعوا إليه إما فضة أو ذهباً (لا يصح إلا أن يكون المعطي) بقبح الطاء أي الذي
أعطوه (أكثر من نصيبه من ذلك الجنس) ليكون نصيبه مثله والزيادة بمقابلة حقه من بقية الزكاة تحرراً عن الربا
وذلك لأن الصلح لا يجوز بطريق الإبراء لأن الزكاة أعيان والبراء من الأعيان لا يجوز لكن لابد من التقابض
في المجلس فيما يقابل التقدين لأنه صرف في هذا القدر (وإن) صالحوا (بعرض) في هذه الصورة (جاز مطلقاً)
لعدم الربا (وإن) كان (في الزكاة دين على الناس فأخرجوه) أي أخرجت الورثة أحدهم (ليكون الدين لهم
بطل الصلح) لأن فيه تملك الدين الذي هو حصة المصالح من غير من عليه الدين وهم الورثة فبطل ثم
تعدى البطلان إلى الكل لأن الصفة واحدة سواء بين حصة الدين أو لم يبين عند الأمام وينبغي أن يجوز
عندهما في غير الدين إذا بين حصته ثم ذكر لصحة الصلح حيل فقال (فإن شرطوا) أي الورثة (براءة الغرماء
من نصيبه) أي من الدين الذي هو نصيب المصالح (صح) الصلح لأنه إسقاط وتملك للدين من عليه الدين
وفي هذا الوجه ضرر لسائر الورثة حيث لا يمكنهم الرجوع على المديون بقدر نصيب المصالح وتوقع نفع لهم حيث
لا يبقى للمصالح حق فيما على المديون فإذا وجد الضرر مع النفع في محل لا يعد الضرر ضرراً فتصير هذه الحيلة
مقبولة عند البعض (وكذا) صح الصلح (أن قضوا) أي نجعلوا قضاء (حصته) أي حصة المصالح (منه) أي من
الدين (تبرعاً) ثم صالحوا عما بقي من الزكاة ولا يخفى ما فيه من ضرر بقية الورثة فالأولى ما ذكره بقوله أو أقرضوه
أي أقرض بقية الورثة المصالح (قدرها) أي قدر حصته من الدين (وأحالهم) أي أحال المصالح الورثة
به أي بالقرض الذي أخذ منهم (على الغرماء) وهم يقبلون الحوالة (وصالحوه عن غيره) أي عن غير الدين بما
يصلح أن يكون بدلاً صح وفي التبيين والأوجه منه أن يبعوه كفاً من عمر أو نحوه بقدر الدين ثم يحلهم على الغرماء
أو يحلهم ابتداءً من غير بيع ليقبضوه له ثم يأخذوه لأنفسهم (وفي صحة الصلح عن تركه هي أعيان غير معلومة
على مكمل أو موزون اختلاف) قال الإمام المرفعي لا يصح لاحتمال الربا وإن كان في الزكاة مجهولة مكمل أو موزون
ونصيبه من ذلك مثل بدل الصلح وقال القتيبي أبو جعفر يصح لاحتمال أن لا يكون في الزكاة بطل الصلح
وعلى تقدير كونه يحتمل أن يكون نصيبه أقل من بدل الصلح فاحتمال الاحتمال يكون شبهة الشبهة ولا عبرة بهذا
هو الصحيح كافي التبيين وغيره (والأصح الجواز أن علمتها) أي الزكاة (غير المكمل أو الموزون) والأولى بالواو
كافي الهداية وغيرها (إذا كانت كلها) أي كل الزكاة (في بقية الزكاة) أي بقية الزكاة فأنه في أيديهم فالجهالة
فيها لا تقضي إلى النزاع لعدم الحاجة إلى التسليم حتى لو كان بعض الزكاة في المصالح ولا يعرف بقية الورثة لا يجوز
وقيل لا يصح لأنه يبيع المصالح عنه عين ومع الجهالة لا يصح البيع (وبطل الصلح والقسمة أن كان على الميت دين
مستغرق الزكاة لأن الزكاة تملكها الورثة إلا أن يضمن الوارث الدين بشرط أن لا يرجع في الزكاة أو يضمن اجنبي
بشرط براءة الميت وإن كان الدين (غير مستغرق) فالأولى أن لا يصح قبل قضاءه أي قضاء الدين لحاجته إلى تقدم
القضاء (ولو فعل) وصالح (فالو يجوز) لأن الزكاة لا تخ عن قبل دين والدين قديكون غالباً فتشترط الورثة
بالتوقف على بحبته والدين لا يتضرر لأن على الورثة قضاء دينه (والقسمة تجوز قياساً) لما مر من أن الزكاة لا تخ
عن قبل دين فتقسم نصيباً للضرر عن الورثة (لا) تجوز (استحساناً) وهو قول الكرخي لأن الدين يتم تمام الوارث
أذ من جزء من الزكاة أو هو مستغرق بالدين فلا يجوز القسمة قبل قضاءه (وقيل القياس أن يوقف الكل) لما مر
من أن الدين يشترط بكل جزء من الزكاة (والاستحسان أن يوقف قد الدين ويقسم الباقي) لدفع الضرر عن
الورثة وفي التورير وإذا أخرجوا واحدًا حصته تقسم بين الباقي على السواء أن كان ما أعطوه من مالهم غير الميراث
المشترك بينهم وإن كان ما أعطوه له بمأثرتهم من موارثهم فعلي قدر ميراثهم والموصي له كوارث فيما قدمناه صالحوا
أحدهم ثم ظهر للميت دين أو عين لم يعلموها هل يكون داخلًا في الصلح أشهرهما أي القوانين لا يكون داخلًا فيه
(*) كتاب المضاربة (*) هي مفاداة من الضرب في الأرض وهو السبر فيها قال الله تعالى وآخرون يضر بونا
في الأرض يعني الذين يسافرون في التجارة وسمى هذا العقد بها لأن العامل فيه يسير في الأرض غالباً الطلب الرخ
وأهل الحجاز يسمون هذا العقد مقارضة وقراضاً لأن صاحب المال يقطع قدر ما من ماله ويسلمه للعامل وأصحابنا اختاروا
لفظة المضاربة لكونها موافقة للنص وفي الشرع (هي) أي المضاربة (شركة في الربح) بأن يقول رب المال

(ردفه) مضاربة او معاملة على ان يكون لك من الربح جزء معين كالنصف او الثلث او غيره ويقول المضارب قبلت فيه اشعار بان كلامه الايجاب والقبول ركن والظرف للشركة (بمال من جانب) وهو جانب رب المال وعلى من جانب) آخر وهو جانب المضارب وهو مشروعة الحاجة اليها فان الناس بين غنى بالمال غنى عن التصرف فيه وبين مهنت في التصرف صفرا ليد من المال فست الحاجة الى شرع هذا النوع من التصرف لتنظيم مصلحة النبي والذكي والفقير والغنى وبعث النبي صلى الله تعالى عليه وسلم والناس يباشرونه فقرهم عليه وتعاملت به الصحابة رضي الله عنهم (المضارب امين) ابتداء لانه قبض المال باذن مالكه لا على وجه المبادلة والوثيقة والحيلة في ان يصير المال مضموما على المضارب ان يقرضه من المضارب ويهد عليه ويسلم اليه ثم يأخذه منه مضاربة ثم يدفعه الى المستقرض يستعين به في العمل يجره شايخ من الربح فاذا عمل وربح كان الربح بينهما على الشرط واخذ رأس المال على انه بدل القرض وان لم يربح اخذ رأس المال بالقرض وان هلك المال هلك على المستقرض وهو العامل وذكر ان يلحق حيلة اخرى فليطالع (فاذا تصرف) المضارب في المال (فوكيل) لانه متصرف في ملكه بامرء وله اذ يجمع بالخلف من العهدة على رب المال كالوكيل (فان ربح) منه (فشريك) رب المال لانه هو المتق من عقد المضاربة (وان خالف) المضارب بشرط رب المال (فغاصب) ولو اجاز بعده لوجود التعدي منه على مال غيره فصار غاصبا فيضمن وبه قالت الاثمة الثلاثة واكثر اهل العلم وعن علي والحسن والزهرى انه لا ضمان في الشئ (وان شرط كل الربح) اي للمضارب (فمستقرض) فان استحقاق كل الربح لا يكون الا بعد ان يصير رأس المال ملكا لان الربح فرع المال واشترط له بوجوب ملكه رأس المال اقتضاء (وان شرط) لكل الربح (رب المال) فمستقرض حيث يكون عامل رب المال لا يبدل وعمله لا يتقوم الا بالتسمية فكانه كان وكلا متبرعا (وان فسد) المضاربة بسبب (فاجر) لان المضارب عامل رب المال وما شرط له كالأجرة على عمله ومن فسد ظهر معنى الاجارة فلا ربح لانه يكون في المضاربة الصحيحة (ولما فسد) صارت اجارة (فله) اي للمضارب (اجرمثله) اي اجر مثل عمله كما هو حكم الاجارة الفاسدة (ربح اولم يربح) وبه قال السافعي لانه لا يستحق المسمى اعدم الصحة ولم يرض بالعمل مما اوجب اجر المثل وان لم يربح في رواية الاصل وعن ابي يوسف لا اجر له اذا لم يربح اعتبر بالمضاربة الصحيحة (ولا يراد) اجر مثل عمله (علي) قدر (ما شرط له) من الربح (عند ابي يوسف) لانه رضى به وهو المختار (خلافا لمحمد) فانه اجر المثل عنده بالفما لمع وبه قالت الاثمة الثلاثة (ولا يضمن) المضارب (المال) بالهلاك (فيها) اي المضاربة الفاسدة (ايضا) اي كالا يضمن في المضاربة الصحيحة لانه امين فلا يكون ضامنا وهذا ظاهر الرواية وبه يفتي وعن محمد انه يضمن في كافي القهستاني وقال الطحاوي عدم الضمان قول الامام وعندهما هو ضامن اذا هلك في يده بما يمكن التحرز عنه وقال الاستيعابي والاصح انه لا ضمان على قول لكل كافي العناية (ولا تصح المضاربة الا بمال تصح به الشركة) من التقديرات والتبرؤ الفلس التافى لكن في الكهري ان في المضاربة بالتبرؤ وامين وعن الشيخين انها تصح بالفلس ولم تصح عند محمد وعليه الفتوى كافي القهستاني (وان دفع عرضا وقال بعه وعمل في ثمنه مضاربة فقبل او قال قبض مالي على فلان) من الدين (واعمل فيه مضاربة) فقبل (جازت ايضا) كما تصح به الشركة لان المضاربة في المسئلة الاولى اضيفت الى ثمن العرض وهو مما تصح فيه المضاربة وفي الثانية اضيفت الى زمان القبض والدين اذا قبض صار عينا فيجوز هذا العقد بخلاف ما لو قال اعمل بالدين الذي في ذمتك فانه لا يجوز انما فاقوى التبع ولو قال قبض ديني على فلان ثم اعمل به مضاربة فقبل قبل ان يقبض كله ضمن ولو قال فاعمل به لا يضمن وكذا بالاول وان لم للترتيب فلا يكون مأذونا بالعمل الا بعد قبض الكل بخلاف الفاء والوافاته بكنى قبض البعض كذا في بعض المعتمدين لكن في القول بان الفاء كالواو في هذا الحكم نظر لان ثم يقيد الترتيب والزاجي والفاء يقيد التعقيب والترتيب فينبغي ان لا يثبت الاذن فيها قبل القبض بل يثبت عقبه بخلاف الوافاتها لمطلق الجمع من غير تعرض لمقارنة ولا ترتيب وفي الحديث لو قال اسزلى عبدانسة ثم بعه وعمل بمضاربة فاشتره ثم باعه وعمل فيه جاز ولو قال رب المال للغاصب او المستودع او المبيع اعمل بما في يدك من التصرف فيه حتى لو شرط عمل رب المال المضارب بلا بدل رب المال فيه) لان تخليته المال للعامل واجب للتمكن (عاقدا كان) رب المال او غير عاقدا كالصغير اذا عهدها) اي المضاربة (له) اي للمضارب (وابنه) اي ول الصغير وشرط عمل الصغرى معه فانه لا يجوز لان يد المالك ثابت له ببقاء يده يمنع التسليم الى المضارب (واحد الشريكين اذا عهدها) اي المضاربة (الاخر) اي اذا دفع احد المتفاوضين واحد شريكي العنان المال مضاربة وشرط عمل شريكه معه فانه لا يجوز لقيام المالك له فالتعريف عمل المالك لا العاقد حتى لو دفع الاب او الوصي مال الصغير

وشرط عمل نفسه جاز لانها من اهل ان يأخذ مال الصغير مضاربة بانفسهما جاز اشراط العمل عليهما بخلاف المأذون لو دفع ماله مضاربة وشرط عمله معه فانه لم يجوز لان اليد المتصرفه ثابتة له فزول منزلة المالك وفيه اشعار بان الوصي اذا دفع مال الصغير الى نفسه مضاربة جاز كما في الذخيرة لكن ينبغي ان يراى في هذه المسئلة ان الوصي لا يجعل لنفسه اكثر مما يجعل لائتاله كما قاله الطرسوسي (و) شرط (كون الربح بينهما مشاعا) اي لا تصح المضاربة حتى يكون الربح مشاعا بينهما بان يكون اثلاثا او منصفان نحوهما لان الشركة لا تتحقق الا به فلو شرط لاحدهما دراهم مسماة تبطل فيكون الربح للمال وشرط كون نصيب كل من المضارب ورب المال معلوما عند العقد وكون رأس المال معلوما تسمية او اشارة (ففسد) المضاربة (ان شرط لاحدهما عشرة دراهم مثلا) لان اشراط ذلك بما يقطع الشركة بينهما لانه رب المال يربح بالشرط فاذا لم يصح بقى منافعه مستوفاة بحكم العقد فيجب اجر المثل وفي التنوير ولو ادعى المضارب فسادها فالقول رب المال وبعبكس فللمضارب (وكل شرط بوجوب جهالة الربح) كشرط رب المال على المضارب ان يدفع اليه ارضه ليرزعهما سنة او داره ليشكها سنة (يفسدها) اي المضاربة لانه جعل بعض الربح عوضا عن عمله والبعض اجرة داره او ارضه ولا يعلم حصة العمل حتى تجب حصته وتسقط ما اصاب من فسخ الدار (وما) اي كل شرط (لا) بوجوب جهالة الربح (فلا) يفسد المضاربة (و) لكن (بطل الشرط) لانه لا يفضى الى جهالة حصة العمل اذ نصيبه من الربح مقابل بعمله لا غير ولا جهالة فيه (كشرط الوضعية) وهي الخسران (على المضارب) لان الخسران جزء هالك من المال فلا يجوز ان يلزم غير رب المال لانه شرط زائد لا يوجب قطع الشركة في الربح ولا الجهالة فيه فلا يفسد المضاربة لانها لا تفقد بالشروط الا افسدة كالوكالة ولان صحته يتوقف على القبض فلا تبطل بالشرط كالهبة (وللمضارب في مطلقها) اي مطلق المضاربة وهو ما لم يفسد يمكن اوزمان او نوع من التجارة نحو ان يقول دفعت اليك هذا المال مضاربة ولم يزده عليه (ان يبيع ويشترى ويوكل بهما) اي البيع والشراء (ويسافر) بمال المضاربة يراو يجر او لو دفع المال في يده على الظن وعن ابي يوسف لا يسافر وبه قال الشافعي وعن الامام ان دفع اليه المال في يده ليس له ان يسافر به وفي القهستاني ولا يسافر بغيره خوفا يخشى الناس عنه في قوتهم (ويضغ) من الابضاع وهو ان يدفع الى غيره مالا يعمل فيه ويكون الربح للمال (ويودع ويهين ويتهن ويواجر ويستأجر ويحتال بالثمن على الايسر وغيره) لان كل ذلك من صنيع التجار (ولو ابضع) المضارب (رب المال صح ولا تفسده) اي بالابضاع (المضاربة) وقال زفر تفسد لا يربح المال ح متصرف في مال نفسه وهو لا يصلح ان يكون وكلا فيه فيكون مستردا له ولان التصرف في مال المضاربة صار حقا للمضارب فيصالح ان يكون رب المال وكلا عنه في التصرف فيه (وليس له) اي للمضارب (ان يضر) مال المضاربة لآخر (الاباذن رب المال) صريح (او بقره له) اي للمضارب (اعمل برأيك) لان الشئ لا يضمن مثله فلا بد من التخصيص عليه او التفويض المطلق اليه كالوكيل لا يملك التوكيد الا بقول الاصيل اعلم ان خلاف الابضاع والايذاع لانها دون المضاربة لانهما لا يفسدنهما (ولا) اي ليس للمضارب (ان يقرض او يبدل) بان يشتري اكثر من مال المضاربة (او يهب او يصدق) وان قبل له اعمل برأيك لان المراد بهذا القول التعميم في كل ما هو من صنيع التجار وهذا ليس من صنيعهم اذا ربح المقي عندهم لا يحصل بها (الا يتنصص) من رب المال على الاقراض والاستدانة والهبة والتصدق في ملكها وقدر على الاستدانة بقوله (فان شئى بمالها) اي المضاربة (ز) بفتح الباء الموحدة والراى المجهة عند اهل الكوفة ثياب الكنان لا ثياب الصوف والخز كما في المغرب (وقصره) اي غسله باجرة من ماله من قصر يقصر بالضم قصيرا او قصارة او من قصر الثوب بالتشديد اي جمعه ففصله كما في القهسة في (اوجله) من موضع الى آخر (بماله) اي بمال المضارب لا بماله (فهو) اي المضارب (متبرع) فلا يربح بماله على رب المال (وان) وصليته (فيل له اعمل برأيك) لانه استدانة على رب المال بلا اذن صريح فلو قصر بالتبني حكيمة حكم الصبي (وله) اي للمضارب (الخلط بماله) اي المضارب (والصبي) بماله (ان قبل له ذلك) اي اعمل برأيك والمراد من الصبي ان يصغره اجر لعدم الخلاف في كونه زيادة بخلاف السوداء فانه نقصان عند الامام لكن اطلاق المعنى بشفرته اختار قول الامامين وسكت عن قول الامام شيخ (فلا يضمن المضارب به) اي بالخلط ولا بالصبي فانه مأذون فيه لان قوله اعمل برأيك يضمنه فلا يكون به متعبدا (ويصير) المضارب (شريكا) رب المال بما زاد الصبي فيه (وحصته) اي حصة قيمة الصبي (له) اي للمضارب (اذا بيع) المصوغ (وحصة الثوب) الايض (في) (بمال المضاربة) حتى اذا كانت قيمة الثوب غير مصبوغ الفاء مصبوغا الفاء وما تبين كان الالف للمضاربة وما تادروهم للمضارب بدل ماله وهو الصبي بخلاف القصارة والخل وعامة في العناية فليطالع (وان فسد المضارب

بيلد) معين بان قال رب المال المضارب دفعته مضارب به في الكوفة مثلا (اوسلعة) اي متاع معين بان قال دفعته مضاربة في الكرابس مثلا (اووقت) معين بان قال دفعته مضاربة بالصيف مثلا (اوعامل معين) بان قال دفعته مضاربة لغلان (فلسه) اي المضارب (ان يجاوز) مما عينه المالك لان المضاربة توكل وفي التخصيص فائدة لان التجارات تختلف باختلاف الامكنة والامتنعة والاوقات والاشخاص وكذلك له ان يدفعه بضاعة الى من يخرج من تلك البلدة وقال مالك والشافعي اذا شرط المالك ان لا يشتري الا من رجل بعينه اوسلعة بعينها او مالا يعم وجوده لا تصح المضاربة (كما لا يتعدى الشريك) (في الشركة) عما عينه الشريك الاخر بشئ منها (فان يجاوز) المضارب بان يخرج الى غير ذلك البلد فتصرف فيه واشترى سلعة غير ماعينه او في وقت غير ماعينه او باع مع غيره من عبده (ضمن) لانه صار غاصبا بالمخالفة وكان المشتري له (والرجح) اي للمضارب وعليه خسارته ثم قبل يضمن بنفسه الاخراج من البلد لوجود المخالفة وقيل لا يضمن ما لم يشتر لا محالة عوده الى البلد قبل الشراء فان عاد زال الضمان فصار مضاربة على حاله بالعقد الاول (فان قاله) اي قال المالك للمضارب عامل (اهل الكوفة) (او عامل الصيارفة) فاعمل في الكوفة غير اهلها) اي الكوفة (او صار في) اي عامل معاملة الصراف مع (غير الصيارفة) لا يكون مخالفا فيجوز لان فائدة الاول التقييد بالمكان وفائدة الثاني التقييد بالنوع هذا هو المراد عرفا لا فصيحا وادراك ذلك كما في الهداية (وكذا) لا يكون مخالفا (لو قال اشترى سوقها) اي الكوفة (فاشترى في غيره) اي غير سوق الكوفة لان اماكن المصر كلها سواء في السعر والنقد والامن فيجوز (بمخالفة قوله لا تشتري في غير السوق) فانه لا يجوز لو اشتراه في غيره فيضمن لانه صرح بالجرح والولاية الى المالك وفي العناية كلام فليطالع (وان قال) المالك للمضارب (خذ هذا المال فعمل به) اي بالمال (في الكوفة) مرفوعا ويجزوا (او) خذ هذا المال (فاعمل به) اي بالمال (فيها) اي الكوفة (او خذ) اي المال المضارب (بالنصف فيها) اي الكوفة (فهو تقييد) فليس له ان يعمل في غير الكوفة لان قوله يعمل به تفسير لقوله خذ والكلام المبهم اذا تعقبه تفسير كان الحكم للتفسير وكذا قوله فاعمل به لانه في معنى التفسير لان الفاء للوصل والتعقيب والذي وصل الكلام المبهم وتعقبه مكان تفسيره وكذا لو قال خذ مضاربة بالنصف في الكوفة لان في الغلظ وانما تكون البلدة ظرفا اذا حصل الفاعل والفعل وكذا اذا قال خذ مضاربة على ان تعمل بالكوفة لان على الشرط فيتعقبه كافي التبيين (بمخالفة اخذه) اي المال مضاربة (واعمل به فيها) اي في الكوفة فانه ليس بتقييد حتى لا يضمن في العمل في غيرها لان الواو للعطف والشئ لا يعطف على نفسه وانما يعطف على غيره وقد يكون للابتداء اذا كانت بعد حاجة فتكون ضرورة لا شرط الاول والناظر الى المال متى ذكر تعقب المضاربة مالا يملك التلطف به ابتداء او يمكن جعله مبنيا على ما قبله يجعل مبنيا عليه كافي الاقاط الثلاثة السابقة التي تدرك في المتن وان استقام للابتداء به لا يبنى على ما قبله ويجعل مبتدأ كافي اللفظ الاخير (والمضارب ان يبيع بنسبة) متعارفة عند التجار كسنة او دونها (مالم يكن اجلا لا يبيع اليه التجار) كعشرين سنة مثلا وعند الائمة للثلاثة لا يبيع بنسبة الا بانه لان البيع بالنسبة يوجب قصر يد المضارب عن التصرف فيصير بمنزلة دفعه المال مضاربة فلا يجوز الا بالاذن ولنا ان البيع بالنسبة من صلب التجار وهو اقرب الى تحصيل الرجح الذي هو مقصود رب المال فانه بالنسبة اكثر تحفظا لهذا كان له ان يشتري دابة لا ركب وليس له ان يشتري سفينة لركوب وله ان يشتريها اعتبارا بعادة التجار في الهداية (وان باع) المضارب (بشئ آخر) اي الثمن (صح اجماعا) اما عندهما فان الوكيل يملك ذلك فالمضارب اول لان المضارب لا يضمن لان له ان يقابل ثم يبيع نسبه ولا كذلك الوكيل لانه لا يملك ذلك واما عند ابي يوسف فانه يملك الاقالة ثم البيع بالنسبة بخلاف الوكيل لانه لا يملك الاقالة كما في الهداية (وله) اي للمضارب (ان يأذن لعبد المضاربة) اي العبد الذي اشتراه من مال المضاربة (في التجارة) في الرواية المسهورة لانه من صنع التجار وعن محمد لا يملك ذلك لانه بمنزلة الدفع مضاربة (وليس له) اي للمضارب (ان يزوجه عبدا او امته من ماله) اي مال المضاربة لان الزوج ليس من التجارة مع ان عقد المضاربة يتضمن التوكيل بالتجارة فلا يملك الزوج وان كان اكسبا بجهة اخرى وعن ابي يوسف ان المضارب يزوجه الامه لانه من الاكساب اذ يستفيد به المهر وسقوط النفقة من مال المضاربة وفيه اشارة الى انه لا يحمل وطئ جارية المضاربة بزوج اول او اذن به او لا كما في القهستاني (ولا) يجوز للمضارب (ان يشتري به) اي بمال المضاربة (من يمتنع على رب المال) سواء كان ذلك العتق بسبب القرابة كاشترائه ابن رب المال او بسبب اليقين كقوله ان ملكته فهو حر لان حصول الرجح غير متصور بالعتق فمقدار المضاربة ناقصة (فاشترى) المضارب به من يمتنع عليه (كان) شراء (له) اي انفس المضارب وبعض دفعه المضارب (لالها) اي لا يكون للمضاربة لان الشراء نافذ على المشتري لكونه

اصيلا في حق البائع (ولا) يجوز للمضارب (ان يشتري من يمتنع عليه) اي على المضارب (ان كان في المال ورجح) لانه يمتنع نصيبه ويقتد نصيب رب المال بسبب او يمتنع على الاختلاف الذي مضى يسانه في العتق والميراث من الرجح هتانا تكون قيمة العبد المشتري اكثر من رأس المال سواء كان في جلة رأس المال ربح او لا حتى لو كان المال الفا فاشترى بها المضارب عشرين قيمة كل واحد منهما الف فاعتقهما المضارب لايصح عتقه واما بالنسبة الى استحقاق المضارب فانه يظهر في الجملة ربح حتى لو اعتهقها رب المال في هذه الصورة صح وضمن نصيب المضارب منها وهو خمس مائة موسرا كان او موسرا كما في النسخ (فان فعل) اي اشترى من يمتنع عليه وفيه اكثر من رأس المال (ضمن) اي المضارب لانه يشتري لنفسه (وان لم يكن) في المال (ربح صح) شراؤه لانه لا يمتنع عليه اذ لا ملك للمضارب فيه لكونه مشغولا برأس المال فيمكنه ان يبيعه للمضاربة فيصح (فان حدث ربح بعد الشراء) بان كان قيمته وقت الشراء قدر رأس المال او اقل ثم ازدادت قيمته حتى صارت اكثر من رأس المال (عتق نصيبه) اي نصيب المضارب لكونه مالكا قريبا (ولا يضمن) رب المال شيئا من قيمته لعدم صنعه في زيادتها فصار كما اذا وزنه مع غيره (ول يمسى العتق) بفتح التاء (في) قيمة (نصيب رب المال) منه لاحتماس رأس المال ونصيبه من الرجح عنده (ولو اشترى المضارب بالنصف امه بالف وقيتها) اي الامه (الف) فوطئها فولدت ولدا يساوي الفا فادعاه اي ادعى المضارب الولد مال كونه (موسرا) اي في حال يساره (فصار قيمته) اي قيمة الولد (الفا ونصفه) اي خمسمائة (استساعه) اي الغلام ان شاء (رب المال في الف وربعه) اي ربع الاف وهو مائتان وخسون (واعتقه) اي اعتق رب المال الغلام ان شاء (فاذا قبض) رب المال (الالف) من الغلام (ضمن المدعي) اي المضارب (نصف قيمة الامه) وذلك لان دعوى المضارب وقعت صحيحة ظاهرا لانه يحمل على انه ولده من النكاح بان زوجها البائع له ثم باعها منه وهي حلي منه جلا لامره على الصلاح لكن لا تفيد هذه الدعوة لعدم الملك وهو شرط فيها اذ كل واحد من الجارية وولدها مشغول برأس المال فلا يظهر الرجح فيه لما عرف ان مال المضاربة اذا صارت اجناسا مختلفة كل واحد منها لا يزيد على رأس المال لا يظهر الرجح عندنا لان بعضها ليس باولى به من البعض فمحتمل لم يكن للمضارب نصيب في الامه ولا في الولد وانما الثابت له بمجرد حق التصرف فلا ينفذ دعوى فاذا زادت قيمته فصار الف او خمسمائة ظهر الرجح ذلك المضارب منه نصف الزيادة فنفذت دعوى وجود شرطها وهو الملك بخلاف ما اذا اعتق الولد ثم ظهر الرجح حيث لا ينفذ اعتاقه السابق لانه انشاء فاذا بطل لعدم الملك لا ينفذ بعده بخلافه واما الدعوة فاخبار فاذا رد في حق غيره فهو باق في حق نفسه فاذا ملكه بعد ذلك نفذت دعوى كما اذا اخبر بحرية عبد لغيره رد اخباره فاذا ملكه بعد ذلك صار حرا كما في الدرر هذا (*) باب (*) يقرأ بالتشوين وعدمه (المضارب يضارب) مع آخر مضاربة المضارب مركبة فلهذا اخرها عن المفرد (فان مضارب المضارب) اي دفع المضارب مال المضاربة الى آخر مضاربة (بلاذن) من رب المال (فلا ضمان) على المضارب اذ اهلك المال بمجرد الدفع (مالم يعمل) المضارب الثاني في المال واذا عمل ضمن الدافع ربح الثاني اولا (في ظاهر الرواية) عن الامام (وهو قولهما) وفي رواية الحسن عن الامام لا يضمن بالعمل ايضا مالم يربح اي الثاني وقال زفر يضمن بالدفع تصرف او لم يتصرف وهو رواية عن ابي يوسف وهو قول الائمة الثلاثة لانه دفع ماله الى غيره بلا امر فيضمن ولنا انه كالا بداع قبل العمل وهو عاك الايداع بنفسه وجه ظاهر الرواية ان الرجح انما يحصل بالعمل فيقام سبب حصول الرجح مقام حقيقة حصوله في صيرورة المال مضمونا به هذا اذا كانت المضاربة الثانية صحيحة (وان كانت الثانية فاسدة فلا ضمان) على الاول (وان) وصليته (ربح) الثاني لانه اجبر والاجبر لا يستحق شيئا من الرجح فلا يثبت المضاربة وله اجر مثله على المضارب الاول فيكون الرجح بين الاول ورب المال على ما شرط له (وحديث ضمن) اي حيث لم يضمن العمل الثاني في ظاهر الرواية وبارجح في رواية الحسن عنه (فارب المال تضمين ايها شاء) ياجاع اجماعا (في المشهور) من الرواية اي خرب رب المال ان شاء ضمن المضارب الاول رأس ماله لانه عليه وان شاء ضمن الثاني لقبضه بغير اذن المالك وان اختار رب المال ان يأخذ الرجح ولا يضمن ليس له ذلك كل في الميسر فان ضمن الاول صح المضاربة بينه وبين الثاني لانه ملكه بالضمن من حين خالف بالدفع الى غيره لا على الوجه الذي رضيه فصار كما اذا دفع مال نفسه وكان الرجح على ما شرط وان ضمن الثاني رجح ما ضمن على الاول بالمدد لانه عامل له كالمودع ولانه مودع من جهة في ضمن العقد وصحت المضاربة بينهما ويكون الرجح بينهما على ما شرطوا ويطلب للثاني ما ربح لانه يستحقه بالعمل ولا خيب في العمل ولا يطلب الاول لانه يستحقه بملكه المستند باداء الضمان ولا يعرى عن نوع خيب كافي الهداية (وقيل على الخلاف في ايداع المودع) اي ضمن الاول فقط

ولا يضمن الثاني عند الامام وحدهما يضمن بناء على اختلافهم في مودع المودع فان عندنا لا يضمن وعندهما
يغير الفرق بينهما للامام ان مودع المودع كان يقبضه لنفع الاول فلا يكون ضمانا اما المضارب الذي فيعمل
فيه لنفع نفسه فجاز ان يكون ضمانا (وان اذن) رب المال (له) اي المضارب بالدفع الى آخر (المضارب بقضارب)
المضارب (بالثالث) والحال انه قد (قبل له) اي وكان رب المال قال للمضارب الاول (مارزق الله يثنا نصيبان
او) مارزق الله (فلي نصيبه او ما فضل) من رأس المال (فصفا) فعمل الثاني ورزق (فانصف الرب رب المال
وثلثه للثاني) اي للمضارب الثاني (وسدسه للاول) اي للمضارب الاول لان الدفع الى الثاني مضاربة لانه
ياذن المالك وقد شرط لنفسه نصف جميع مارزق الله تعالى وقد جعل المضارب الاول للثاني ثلثه فيصرف ذلك
الى نصيبه لانه لا يقدر ان يتقص من نصيب رب المال شيئا فيبقى للاول السدس ويطلب ذلك لكلهم لان رب المال
يستحقه بالمال وهما بالعمل (وان دفع) المضارب الاول للثاني (بالنصف) والمستهة بمجالها (فانصف) اي الرب
رب المال ونصفه للثاني) اي للمضارب الثاني (ولاشي للاول) لان المالك شرط لنفسه جميع الرب فانصرف
شرط الاول النصف للثاني الى نصيبه فيكون للثاني بالشرط ويخرج الاول بغير شيء لانه لم يبق له (وان شرط
الاول (لثاني الثلثين) اي ثلثي الرب والمستهة بمجالها (فكما شرط) يعني رب المال النصف والمضارب الثاني الثلثان
(ويضمن) المضارب (الاول للثاني سدسا) اي سدس الرب من ماله لان المالك شرط النصف لنفسه فله ذلك
واستحق المضارب الثاني ثلثي الرب بشرط الاول لان شرطه صحيح لكونه معلوما لكن لا يتخذ في حق المالك
اذ لا يقدر ان يغير شرطه فيخرج له قدر السدس تكسلة للثاني لالتزامه بالعقد (وان كان قبل له) اي للمضارب
الاول يعني قال له رب المال (مارزق الله او مارزق الله) ينشأ بصفا فدفع المضارب لآخر مضاربة (بالثالث) فعمل
الثاني ورزق (فلكل منهم) اي لكل واحد من المالك والمضارب الاول والثاني (ثلثه) لان ثلث الرب بشرط
لثاني وما بقي من الرب ثلثان وهو موزق للاول فنصف الثلث هو الثلث لرب المال على ما شرط ولا يبقى للاول
الا الثلث ويطلب لهم ايضا (وان دفع) المضارب لآخر مضاربة (بالنصف) في هذه الصورة (فلثاني نصف)
الرب (ولكل من) المضارب (الاول ورب المال ربح) الرب لان الاول شرط للثاني نصف الرب وذلك مقوض
اليه من جهة رب المال فيستحقه وقد جعل رب المال لنفسه نصف ما ربح الاول ولم يربح الا النصف فيكون
بينهما (ولو شرط) المضارب (لعدد رب المال ثلثا) من الرب (يعمل) العبد (معه) اي مع المضارب (و)
شرط (رب المال ثلثا) من الرب (ولنفسه ثلثا صحيح) ذلك لان اشتراط العمل على العبد لا يمنع الخلية والتسليم
من المالك سواء عليه دين او لا لان العبد يباع بغيره فيكون منفردا خصوصا اذا كان مأذونا واشتراط العمل اذ له
فتكون حصته للمولى ان لم يكن على العبد والاقهول فربما ان شرط عمله والاقهول للمولى قوله معه عادي وليس
يقيد بل يصح الشرط ويصير للمولى وان لم يشترط عمله قيد بغيره بالمال لان عبد المضارب لو شرط له شيء
من الرب ولم يشترط عمله لا يجوز ويكون ما شرط رب المال اذا كان على العبد والاقهول سواء شرط عمله ولا
ويكون للمضارب وقيد يكون العاقدا للمولى لانه لو عقدها المأذون مع اجني وشرط عمله لم يصح ان لم يكن
عليه دين والاصح عند الامام خلافا لهما وقيد اشتراط عمل العبد لان اشتراط عمل رب المال مع المضارب
مقيد وكذا اشتراط عمل المضارب مع مضاربه او عمل رب المال مع الثاني ولو شرط بعض الرب للمساكين والرب
اوفي القاب لم يصح ويكون رب المال ولو شرط لمن شاء المضارب فان شاء لنفسه او لرب المال صحيح وان شاء
لاجنبي لم يصح كافي البحر (وتبطل) المضاربة (بموت احدهما) اي بموت المالك والمضارب لصكوتها وكالة
وهي تبطل به ولا يورث (و) تبطل ايضا (بالحاق رب المال) بدار الحرب حال كونه (مرتدا) لغير الله تعالى اذا
حكم لمخوفه من يوم ارتد وانتقل ملكه الى ورثته فلم يتصرف المضارب بعد ذلك في المال الا اذا كان متاعا او عروضا
فبيعه وشراؤه فيه جائز حتى يحصل رأس المال قيد لمخوفه لانه لو ارتد ولم يلحق فصرفه موقوف فان عاد بعد
لمخوفه مسلما فالمضاربة على حالها كما في البحر بخلاف الوكيل والفرق ان محل التصرف خرج عن ملك الموكل
ولم يتعلق به حق الوكيل بخلاف المضارب لكن ينبغي ان يكون هذا اذا لم يحكم لمخوفه اما اذا حكم فلا تعود
المضاربة لانها بطلت كما هو ظاهر كلام الاتقي الاكن في العناية تعود سواء حكم لمخوفه او لا (لا تبطل المضاربة
بالحاق (المضارب) اجماعا لان تصرفات المرتد اذا توقفت عند الامام للتوقف في املاكه ولا ملك للمضارب
في مال المضاربة فثبت المضاربة على حالها فان مات او قتل او لحق وحكم لمخوفه بطلت المضاربة كافي السراج
(ولا تبطل) المضارب (بموت) اي بغير رب المال اياه (مالم يملك) المضارب (به) اي بالمرزق لانه وكل من جهته

جهت شرط فيه العلم بمرزقه (فان علم) المضارب بمرزقه (والمال عروض فله) اي للمضارب (بنيها) اي العروض فله
لان له حقا في الربح ولا يظهر الا بالنقد فيثبت له حق البيع لظهور ذلك (ولا يتصرف في ثمنها) اي في ثمن العروض
التي باعها لان البيع بعد العزل كان للضرورة لظهور الربح ولا حاجة اليه بعد النقد ولا يملك المالك فسخها
في الحالة لان المضارب حقا في الربح كافي البحر (وان كان) مال المضاربة (تقدم من جنس رأس المال)
اي مال عقد المضاربة حين علم بمرزقه (لا يتصرف) المضارب (فيه) اي النقد لعدم الحاجة اليه وهو
معزول (وان كان المال من غير جنسه) اي غير جنس رأس المال (فله) اي للمضارب (تبدله بجنسه) اي
اذا كان رأس المال دراهم وهو معزول ومعه دينار له يبيعها بالدرهم (استحسانا) لان الواجب للمضارب ان يرسل
رأس المال وهو يتحقق برده جنسه فكان له تبدله بجنسه ضرورة وفي القياس لا يبدل لان التقديس جنس واحد من
حيث التسمية (ولو افترقا) اي المضارب ورب المال بالفسخ (و) كان (في المال دين على الناس ربه) اي المضارب
(الاقتضاء) اي مطالبة الدين شرعا (ان كان) فيه (ربح) لانه يأخذ الاجر فعليه عمل الطلب (والا) اي وان لم يكن
فيه ربح (فلا يلزم الاقتضاء لانه وكيل محض وهو متبرع فلا جبر على المتبرع (ويوكل) المضارب (المالك به)
اي بالاقتضاء لان المضارب هو العاقد وحق العقد يتعلق لعاقده فلا بد من توكيله المالك في الطلب
اذا امتنع كيلا يضيع حق رب المال حيث لا بد فع المدبون الدين اليه وانما دفعه الى من عقد معه اولى وكسبه
(وكذا) اي مثل هذا حكم (سائر الوكلاء) فانهم اذا امتنعوا عن الاقتضاء يوكلون المالك (والباع) من باع الناس
باجر (والسحار) بالكسر المتوسط بين البائع والمشتري يبيع ويشترى للناس باجر من غير ان يستأجر
(يجبر ان عليه) اي على الاقتضاء لوجود سبب الاجبار وهو العمل باجرة عادة فجعل ذلك بمنزلة الاجارة الصحيحة
بحكم العادة فثبت عليهما التقاضي والاستيفاء لانه وصل اليهما بدل عملهما فصارا كالمضارب اذا كان
في المال ربح (وما هلك من مال المضاربة صرف الى الربح اولا) ذون رأس المال لانه تابع ورأس المال اصل
فينصرف الهالك الى التابع كما في مال الزكوة الى العفو ابتداء (فان زاد) الهالك (على الربح لا يضمن
المضارب) لكونه امينا سواء كان من عمله اولا ويقل قوله في هلاكه وان لم يبع ذلك كما قيل في الوديعة وسواء
كانت المضاربة صحيحة او فاسدة فهي امانة عند الامام وعند ههنا كانت فاسدة فاما مضمون كافي التبع
وهو قول الطحاوي لكن ظاهر الرواية عدم الضمان في الكل كافرنا في قوله ولا يضمن المال فيها (فان
اقتسم) اي المضارب والمالك الربح (و فسخت) المضاربة (ثم عقدت) المضاربة جديدا (فهلك المال
او يعضه) في المضارب (لا يتردان) اي المضارب والمالك (الربح) المقسوم لان المضاربة الاولى قد انتهت
وشبوت الثانية بعقد جديد فهلاك المال في الثاني لا يوجب اقتضا الاول كما لو دفع اليه مالا آخر (وان اقتسمه
من غير فسخ) ثم هلك المال كله او بعضه (تراداه) اي المضارب والمالك الربح المقسوم (حتى يتم رأس المال)
لان الربح تابع فلا يسلم بدون سلامة الاصل (فان فضل شيء) من الربح بعد ما استوفى رأس المال (اقتسمه)
اي ما فضل لانه ربح (وان لم يبق) اي الربح ما هلك من رأس المال (فلا ضمان على المضارب) لانه امين
فيه (*) فصل (*) في المفرقات (ولا ينفق المضارب من ماله) اي مال اي المضاربة (في مصره) الذي ولده فيه
(او في مصر اتخذ دارا) اي وطنا اذ لا يجتنب فيه لعمل المضاربة بل يسكن فيه بالسكنى الاصل على اول عمل
قيد اتخذ وطنا لانه لو توى الإقامة في مصر ولم يتخذ وطنا فنفته من مال المضاربة (ولا ينفق في) المضاربة
(المعسرة) لانه اجبر ولا نفقة له (فان سافر) المضارب للتجارة في المضاربة (فطعامه وشرايه من ماله) اي
مال المضاربة لان النفقة يجب بسبب الاحتياج كنفقة القاضي والزوج فاذا سافر صار محبوسا به
فوجب موته الزاية فيه خلافا لثاني (بالمعروف) اي بحيث لا يعد مثل هذا الانفاق في عرفهم اسرافا
(وكذا كسونه) بالمعروف (وركوبه شراء واستيجارا) وعلف الدابة التي يركبها في سفره وحواجيه والركوب الفسخ
المركوب (وكذا اجرة خادمه) اي خازنه وطاقمته وغاسل ثيابه وعامل ماله له منه اعتبار المادة الجارية (وفراس
يتام عليه وغسل ثيابه) مستدرك بقوله وخادمه الا ان ياديه ثمن ما يفسله مثل الخرز والصايون كافي الكفاية
(وكذا الدهن) بفتح الدال وسكون الهاء بمعنى الادهان (في موضع يحتاج اليه فيه) اي الدهن كالحجاز وكذا
اجرة الحمام والخلاق ودهن السراج والخطب وانما قلنا اعتبار العادة الجارية لان غسل الثياب وتحموه ليس بمالابده
منه فكان ينبغي ان لا يكون من مال المضاربة كاجرة الحمام ولكن في عادة الجارية لا بد منه ليرداد رغبات الناس
في معاملةهم ولا يعدونهم في عداد المقاليس (وضمن) المضارب (ما كان زائدا على العادة) لا نقض الاصل

(ونفقة) اي المضارب (في مصره من ماله) لما امر انها جزاء الاحتباس هذا تصرح بما علم ضمنا قوله ولا ينق
المضارب من مالها في مصره فلو اقتصر لكان اخصر (كالدواء) فانه من ماله في ظاهر الزاوية لان الحاجة
الى النفقة دائمة بخلاف الدواء لانه قد يمرض فلا يبعد من جلة النفقة سواء كان في السر والحضر
فيكون من ماله كزوجة يكون دواها من مالها وعن الامام ان الدواء من مال المضاربة لانه لا يمكن من التجارة
الا به فيصير كالنفقة (وربما بقي من كسوة وغيرها) كالطعام ونحوه (اذا قدم) من السفر الى مسكنه (الى رأس المال)
لا انتهاء الاستحقاق بانتهاء السفر (ومادون السفر كسوق المصر) فيكون نفقته في ماله لاني مال المضاربة (ان امكنه
ان ينفذ ويبيت في اهله) لان اهل السوق يجرون في اسواق المصر ويبيتون في منازلهم مع ان ذهابهم وايابهم
لمصالح انفسهم لا للغير (والا) اي وان لم يمكنه ان ينفذ ويبيت باهله (فكاسفر) فيكون نفقته في مال المضاربة
لاني مال نفسه لان ذهابه قد صار للمضاربة يقينا (وليس للنفقة الاتفاق من مالها) اي من مال البضاعة
لانه كالموكل فيكون متبرعا فلا تجب له النفقة (ويؤخذ ما نفقه المضارب من الربح اولا) يريد ان
المضارب اذا اتفق من مال المضاربة فربح يأخذ المالك من الربح مقدار ما نفقه المضارب من رأس المال
ليكمل رأس المال (وما فضل) من الربح (قسم) بينهما على ما شرط فتكون النفقة مصروفة الى الربح لاني
رأس المال وفيه اشارة الى انه ان لم يربح تجب النفقة من رأس المال كافي القرائن ولو اتفق المضارب من ماله
ثم هلك مال المضاربة لم يرجع على رب المال (وان سافر) المضارب (بماله ومال المضاربة) او خلط ماله بمال
المضاربة باذن رب المال (او) سافر (بمالين رجلين اتفق بالخصه) اي توزع النفقة على قدر الحصة من المال
(وان باع) المضارب (متاع المضاربة متراجحة حسب ما نفقه) اي المضارب (عليه) اي على المتاع (من) اجرة (جمل
ونحوه) بما جرت العادة بين التجار بضمه كاجرة السمنار والقضار والصباع وقال قام على بكذا لان هذه الاشياء
تزيد في القيمة وتعارف التجار الخاقها رأس المال في بيع المراجعة فلهذا قال في التوروكذا يضم الى رأس المال ما يوجب
زيادة فيه حقيقة او حكما لو اعتاده التجار وهذا هو الاصل كافي النهاية (لا) يحسب نفقة نفسه اي نفس المضارب
في سفره اذا باع مراجعة لانها لا تزيد في القيمة (ولو اشترى مضارب بالتصف بالصف المضاربة بزاوابعه) اي البر (بالعين
واشترى بجماعا فصاعا) اي القاتن (في يده) اي المضارب (قبل تقدهما) اي الالقين (بفرم) المضارب (ربيعهما
اي ربح الالقين وهو خسمائة) (و) بفرم (المالك الباقي) وهو الف وخسمائة لان المال لما صار للعين ظهر الربح في المال
وهو الف فكان بينهما نصفين فنصيب المضارب منه خسمائة فاذا اشترى بالالفين عدا مضارب مشتركا بينهما فربحه
للمضارب وثلاثة ارباعه للمالك ثم اذا ضاع الاقان قبل التقدي كان عليهما ضمان ثمن العبد على قدر ملكها في العبد
قربعه على المضارب وثلاثة ارباعه على المالك (ورب المضارب وباقية) وهو ثلثة ارباعه (للمضاربة) لان
لنصيب المضارب خربح عن المضاربة لانه صار مضمونا عليه ومال المضاربة امانة ويتبعها تناف ونصيب رب المال
على المضاربة لعدم ما بنا فيها (ورأس المال) وهو جميع ما دفع رب المال الى المضارب (القان وخسمائة) لانه
دفع اليه مرة القا واخرى القان وخسمائة (ولا يبيع) اي المضارب العبد (مراجعة الاعلى القين) ولا يقول قام
على بالعين وخسمائة اذا اشترى وقع بالعين فلا تضم الوضعية التي وقعت بسبب الهلاك في يد المضارب (فلو
بيع) العبد المذكور بعد ذلك (باربعة آلاف فحصة المضاربة ثلثة آلاف) بعد رفع المضارب حصته وهي الف
لانه لما ضمن ربح العبد كان ربحه ملكه خاصة فالالف ربحه لكونه ثمة اربعة آلاف ثم رفع متها رأس المال وهو القان
وخسمائة (والربح منها خسمائة بينهما) اي بين المضارب والمالك فتكون حصته كل منهما خمسين ومائتين
(ولو اشترى رب المال عيدا بخسمائة فباعه من المضارب بالف) لا يبيعه المضارب العبد (مراجعة الاعلى خسمائة)
ولا يقول قام على بالف لان يبيعه من المضارب كبيعه من نفسه لانه وكيله فيكون يبيع ماله بماله فيكون كالمعوم وكذا
لو كان بالعكس بان اشترى المضارب عيدا بخسمائة فباعه من رب المال بالف يبيعه مراجعة على خسمائة لان البيع
الجاري بينهما كالمعوم (ولو اشترى مضارب بالتصف بالف المضاربة عيدا يعبدل) اي تساوى قيمته (القين
فقتل) ذلك العبد (رجلا قتلا خطأ) فامر بالدفع والقضاء فاذا دفع العبد الى ولي المقتول انتهت المضاربة بهلاك
مالها بالدفع بلا بدل وكذا ان فدا خرح العبد عن المضاربة ما خرج حصة المضارب فلتقرر ملكه في العبد القداء
فصار كالنسيئة وما خروجه حصة المالك فليلا حصة منه بضمان القداء (فربح القداء عليه) اي المضارب (وباقية)
وهو ثلثة ارباعه (على المالك) لان القداء مؤد المالك فيقدر بقدره وقد كان المالك بينهما ارباعا فكذا العدا
(واذا قضى) على بناء المجهول يعني اذا فدا صار العبد لهما ولكن (خرج عن المضاربة) في ارباعه (وختم المصدر)

يوما والمالك (ثلاث ايام) يحكم الاشرار بينهما لانه يحكم القداء كايهما اشترياه او اجنار رب المال الدفع واختار المضارب
انقضاء مع ذلك فله القداء ثم اعلم ان العبد المشتري في المضاربة اذا جنى خطأ لا يدفع بها حتى يحضر المضارب والمالك
سواء كان الارش مثل قيمة العبد او اقل او اكثر وكذا لو كانت قيمته الغالا غير لا يدفع الا يحضرهما والحاصل انه يشترط
حضره المالك والمضارب للدفع دون القداء الا اذا جنى المضارب الدفع والقداء وفيه مثل رأس المال فربح المال دفعه
لتعنته فان كان احدهما غائبا وقيمة العبد القادريهم ففداء الحاضر كان متطوعا كافي البحر وذكر قاضيان ان المضارب
ليس له الدفع والقداء وحده لانه ليس من احكام المضاربة فهذا كان اليهما (ولو اشترى بالف المضاربة عيدا
وهلك الف قبل نقده) اي قبل دفعه الى البائع (دفع المالك الثمن) يعني القاء اخر (ثم) اذا جهز المالك القاء اخر لا يدفعه
وهلك قبل النقد يدفع اليه نقدا اخر (وعم) ذلك الى ما لا يتناهى حتى يصل الثمن الى البائع لان هلاك الامانة
كهلاك كفا في يد المالك (وجميع ما دفع) المالك من الفين والثلثة والاكثر (رأس المال) لان المال في يد المضارب امانة
دون استيفاء لان حكم الامانة يتأفقه وليس فيه تضيق حق رب المال لانه يلتحق برأس المال بخلاف الوكيل
حيث لا يرجع عند هلاك الثمن بعد الشراء الامرة واحدة فان قبضه بعد الشراء استيفاء فيصير مضمونا عليه فلا يرجع
على الموكل مرة اخرى (ولو كان مع المضارب القان فقال) المضارب رب المال (دفع الى القا وريحت القا
وقال المالك بل دفعت اليك الفين قال قول للمضارب) وقال زفر القول رب المال وهو قول الامام اولا لان المضارب
يدعى الربح والشركة فيه ورب المال ينكره قال قول قول المنكر ثم رجع وقال القول قول المضارب وهو قولهما
لانهما اختلفا في المقبوض والقول في مقداره للقباض واوضحنا اعتبارا بما لو انكر اصلا فان القول له (ولو اختلفا
مع ذلك) اي مع الاختلاف في رأس المال (في قدر ربح فليملك) اي قال قول رب المال في مقدار الربح فقط لان
الربح يستحق بالشرط وهو مستفاد من جهته فايها اقام البينة على ما ادعاه من فضل قبلت وان اقامها فالبينة بينة
رب المال في دعواه الزيادة في رأس المال والبينة بينة المضارب في دعواه الزيادة في الربح (ولو قال من معه الف قدر ربح
فيها) الجملة حال اوصفة الف (هي مضاربة زيد وقال زيد بل بضاعة) ايضفته لك (فالقول زيد) لان من معه
الف يدعى عليه تقويم عمله او شرطا من جهته او الشركة في ماله وهو ينكره فقول المنكر (وكذا لو قال ذو اليد
هي قرض وقال زيد) بل (بضاعة او ودعة او مضاربة) يكون القول زيد وهو رب المال والبينة الذي في يد المالك
لانه يدعى عليه عملي الربح وهو ينكر ولو كان بالعكس بان ادعى رب المال القرض والمضارب المضاربة فالبينة بينة
المضارب لان رب المال يدعى عليه الضمان وهو ينكر وايها اقام البينة قبلت وان اقامها فبينة رب المال اولى لانها
مبنية للضمان (ولو قال المضارب رب المال) اطلقت وقال المالك عقت نوعا (من التجارة) قال قول للمضارب (مع غلبة
لان الاصل فيه العموم والاطلاق والتخصيص يصير لعارض الشرط وتقبل بينة من اقامها فان اقامها فان وقفا
قبل ضانها يقضي بالتأخر وان لم يوقنا او وقنا على السواء او وقت احدهما دون الاخرى قضى بينة رب المال
كافي البحر (ولو ادعى كل) اي كل واحد من المالك والمضارب (نوعا) معاير ما لا يدعيه الاخر (فليملك) اي القول للمالك
مع غلبة لانها اتفاقا على التخصيص والاذن يستفاد من جهته والبينة للمضارب لا تحتاج الى ثبوت الضمان ولو وقفت
البينتان وقتا فصاحبت الوقت الاخير اولى لان آخر الشرطين يتفقد الاول كافي الهداية فان قلت ان البينة للثبوت
لالتنقي واجبت بان اقامة البينة على صحة تصرفه ويلزمها في الضمان فاقام صاحب الهداية اللازم مقام المزموم
وفي البيع وان لم يوقت او وقنا على السواء او وقت احدهما دون الاخرى فالبينة للمالك وان كان المالك يدعى العموم
فالقول قوله قياسا واستحسانا كافي الذخيرة (كتاب الوديعه) (لا خفاء في اشترائها مع ما قبلها في الحكم وهو الامانة
ومع في اللغة مستفدة من اودع وهو مطلق الترك قال عليه السلام ليتبين اقوالهم من ودعهم المساعات اي عن
تركها يقال له مودع تسع الدال وتاركها مودع تركها وفي الشريعة (الابداع تسليط المالك عبره على حفظ ماله)
صريحنا اودالة له مال في المحط ولو اتفق زني رجل فآخذه رجل ثم تركه ولم يكن المالك حاضرا يضمن لانه لما اخذه
فقد انترم حفظه دلالة وان لم يأخذه ولم يذق منه لا يضمن وان كان المالك حاضرا لا يضمن في الوجهين (والوديعه
ما ترك عند الامين الحفظ) مالا كان او غيره ويركضها الايجاب صريحنا قوله اودعته او غنك هذا المال او كاية كالموكل الرجل
اعطى الف درهم او قال رجل اعطانيه فقال اعطيتك فهذا على الوديعه كافي الصحيح او فعلا كالموكل وضع ثوبه بين
يدي رجل ولم يقل شيئا فهو ايداع اما لو قال لم آخذه لم يضمن بالهلاك لان الدلالة لا بعرض بالصريح والقول
من المودع صريحنا قوله قبلتها ونحوه اودالة كالموكل عند وضعه بين يديه لما قال في الخلاصة لو وضع كتابه عند
قوم فذهبوا وتركوه ضمنوا اذا ضاع وان قام واحد بعد واحد ضمنوا الاخر لانه تعين الحفظ فتعين الضمان ولهذا

لو وضع بابه بمراى الثياب كان ايداعا وان لم يتكلم ولا يكون الحامى مودعا مادام الثيابى حاضران كان غايها الحامى مودع ولو قال لصاحب الخان ابر اربطها فقال هناك كان ايداعا وفي البرازيل ليس ثوبا بمراى الثيابى فظن الثيابى انه ثوبه فاذا هو ثوب الغير ضمن هو الاصح ولو انما الحامى وسرق الثوب ان نام فاعدا لا يضمن وان مضطجعا يضمن بشرطها كون المال قابلا لاثبات اليد عليه حتى لو اودع الابن الطير في الهواء والمال الساقط في البحر لا يضمن وكون المودع مكلفا شرط لوجوب الحفظ عليه حتى لو اودع صديقا فاستهلكها لم يضمن ولو كان عبد المحجور ضمن بعد العتق كاسباى ولو كانت الوديعة عبد اقتله ضمن عاقلة الصبي قيمته وخير مولى العبد بين الدفع والقضاء وحكمها وجوب الحفظ وصيرورة المال امانة في يده وجوب اداؤه عند طلب مالكة وشرعية الايداع بقوله تعالى ان الله يامركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها واداء الامانة لا يكون الا بعد اداها وبالسنة لانه عليه السلام كان يودع ويستودع وبالاجماع على ان قبول الوديعة من باب الاعانة وهي متدوية لقوله تعالى وتعاونوا بالبر والتقوى وقوله عليه السلام والله في عون العبد مادام العبد في عون اخيه (وهي) اى الوديعة (امانة) الفرق بين الوديعة والامانة بالعموم والخصوص لان الوديعة خاصة والامانة عامة وحمل العام على الخاص صحيح دون العكس كما يقال الانسان حيوان ولا يقال الحيوان انسان فالوديعة هي الاستحفاظ قصد او الامانة ما يقع في يده من غير قصد بان هبت الرمح بثوب انسان والقتة في حجر غيره وفي الوديعة يبرأ عن الضمان بالعود الى الوفاق وفي الامانة لا يبرأ بعد الخلاف كما في النهاية والكفاية وقال يعقوب باسا وفيه كلام وهو انه اذا اعتبر في احديهما القصد وفي الاخرى عدمه كان بينهما تمايز لا عموم وخصوص والاولى ان يقال والامانة قد تكون بغير قصد كما لا يخفى انتهى لكن يمكن الجواب بان المراد بقوله والامانة ما يقع في يده من غير قصد كونها بلا اعتبار قصد لان عدم القصد معتبر فيها حتى يلزم الثيابى بل هي اعم من الوديعة لانها تكون بالقصد فقط والامانة قد تكون بالقصد وبغيره تدبر وما في الغاية من انه قد ذكر ان الوديعة في الاصطلاح هو التسلط على الحفظ وذلك يكون بالعقد والامانة اعم من ذلك فانها قد تكون بغير عقد فيه كلام وهو ان الامانة مباينة للوديعة بهذا المعنى لانها اعم منها لان التسلط على الحفظ فعل المودع وهو المعنى والامانة عين من الاعيان فيكونان متباينين والاولى ان يقول والوديعة ما تترك عند الامين كما في هذا المختصر (فلا يضمن) اى لا يضمن المودع الوديعة بغير تعدد (بالهلاك) سواء امكن التجرع عنه او اهلاك معها للمودع شئ او لا لقوله عليه السلام ليس على المستودع غير الفعل ضمان ولان شرعيتها لحاجة الناس اليها ولوضعا المودع امتنع الناس عن قبولها وفي ذلك تعطيل المصالح واشتراط الضمان على الامين بطوبه يفتى كما في اكثر المعتمدين واستثنى صاحب الدرر فقال لان يموت المودع مجهلا اى لم يبين حال الوديعة فانه ح يكون متعديا فيضمن كذا الامانة اى كل امين مات مجهلا لحال الامانة يضمن الامتوليا اخذ الغلة ومات مجهلا وسلطانا اودع بعض الفساقين بعض الوديعة ومات مجهلا اى بلا بيان المودع وقاضيا اودع مال اليتيم ومات مجهلا بلا بيان المودع انتهى لكن الاولى الموافق لما في الخلاصة وادع بعض الفقيهات بعض الناس لكن الانحصار على الثلاثة لا يلى لان الوصى اذا مات مجهلا فلا ضمان عليه وكذا الاب اذا مات مجهلا مال ابنته وكذا اذا مات الوارث مجهلا ما اودعه عند موربه وكذا اذا مات مجهلا لما للقد الرخ في يده وكذا اذا مات مجهلا لما وضعه مالكة في يده بغير علمه وكذا اذا مات الصبي مجهلا لما اودع عنده محجورا وكذا الوارث اذا مات مجهلا مال ابنته وكذا اذا مات مجهلا مال ابنته بغير علمه وكذا اذا مات مجهلا لما اودع ان يحفظها) اى الوديعة (بنفسه) في داره ومزله وحائوته ولو اجارة او عارية (وعبالة) من زوجته وولده والديه واجيره للسكنى سواء كانوا في نفقته او لا وكذا لو حفظت الزوجة الوديعة بزوجهها فضاغت لان ضمن الزوجة لانه ساكن معها بلا نفقة منها والمراد من الاجير التلميذ الخاص الذى استأجره مسانعة او مساهرة بشرط ان يكون طعامه وكسوته عليه وولده الكبير ان كان في عبالة دون الاجير لياومة وعند الشافعى واشبه المالكى يضمن بالدفع وشرط كون من في عبالة امينا فلودع الزوجته وهي غير امينة وهو غير عالم بذلك اتركها في بيته الذى فيه ودائع الناس وذهب فضاغت ضمن كما في الخلاصة (وله) اى للمودع (الذرية) اى بالوديعة (عند عدم التهي) عن المالك (والخوف) على الوديعة بالاجراح بان كان الطريق امينا لا يقصد احد بسوء غالبا ولو قصده يمكن دفعه بنفسه او برفقته هذا عند الامام سواء كان له حل وموثة او لا لان الامر مطلق فلا يتقيد بالمكان كما لا يتقيد بالزمان واما اذا قال احفظها في هذا المصر ولا تخرجها منه فان كان سفره له بد منه ضمن وان كان سفره لا بد منه ان كان في المصر من في عبالة وكذلك لانه امكنه تركها في اهلته والام يضمن ويضمن لوسا فريها في الجراجعا (حلا مائسا) في عبالة حل وموثة لان انقضاء من حال صاحبها لانه لا يرضى به فيقتد اكن قبل عند ابي يوسف

اذا كان السر بعبداء فليس له ذلك في عبالة حل وموثة وعند محمد ليس له السر فيها بعبداء كان او قريبا فيما له حل وموثة ونال الشافعى ليس له ذلك في الوجهين (وان حفظها) اى المودع الوديعة (بغيرهم) اى بغير من في عبالة فضاغت (ضمن) المودع او ذلك الغير كما في القهستاني لان صاحبها لم يرض بيد غيره الا يدى تختلف في الامانة ولكن روى عن محمد ان المودع اذا دفع الوديعة الى وكيله وليس في عبالة او دفع الى امين من امانته ممن ينق به في ماله وليس في عبالة لا يضمن وفي النهاية وعليه القسوى ثم قال وعن هذا لم يشترط في التحفة في حفظ الوديعة بالعبال (الا اذا خاف) المودع (الحرق) بان وقعت نار العباد بالله تعالى في داره فخاف هلاك الوديعة (او) خاف (الفرق) كذا ذلك (قد فقهها) اى الوديعة (الى جاره) في صورة الحرق (او) دفعها (الى سفينة اخرى) في صورة الفرق فضاغت لا يضمن لانه لا يمكنه ان يحفظها في هذه الحالة الا بهذا الطريق فصار مأذونا فيه دلالة ولهذا قال في الخلاصة امرأة حضرتها الوفاة وعندها وديعة فدفعنها الى جارة لها فهلكت عندها ان لم يكن وقت وفاتها بخضرتها احد في عبالة لا يضمن وفي التبيين هذا اذا لم يمكنه ان يدفعها الى من هو في عبالة وان يمكنه ان يحفظها في ذلك الوقت بعبداء فدفعها الى الاجنبى يضمن لانه لا ضرورة له فيه وكذا لو القاه في سفينة اخرى وهلكت قبل ان يستقر فيها بان وقعت في البحر ابتداء او بالتدريج يضمن لان الاتلاف حصل بفعله وفي المنع ان ادعى المودع التسليم الى جاره اولى فلك اخر صدق ان علم وقوعه اى العرق بينه وان لم يعلم لا يصدق (فان طلبها) اى الوديعة (رهبيا تحسبها) اى حبس المودع الوديعة (و) الحال (هو قادر على تسليمها) اى الوديعة (صار غاصبا) فيضمن ان ضاغت لو حود التعدي بمنعه وهذا لانه لما طلبة لم يكن راضيا بما ساكه بعده فيضمنها بحسبه عنه وفيه اشارة الى انه لو استردها فقال لم اقدر ان احضر هذه الساعة فتركها فهلكت لم يضمن لانه بالتزك صار مودعا ابتداء والى انه لو استردها فقال اطلبها غدا فلما كان من الغد قال هلكت لم يضمن ان هلكت قبل قوله اطلبها كما في القهستاني اولى انه لو طلب وقت القسوة ولم يرددها خوفا على نفسه او على ماله بان كان مدفونا مع ماله لا يضمن كما في شرح الجمع (وكذا) يضمن ان هلكت (او) طلبها صاحبها (ووجهه) اى يجد عند مالكة على حذف المضاف بقرينة مقابلة وهو قوله بخلاف بجدها عند غيره (اباها) اى الوديعة بان قال لم تودعنى (وان) وصليته (اقر بمده) اى بعد الجحود لان بالطلب ارتفع عقد الوديعة فصار غاصبا بعده (بخلاف بجدها) اى الوديعة (عند غيره) اى غير المودع فانه لا يضمن وقال زفر يضمن لان بالجحود صار غاصبا فيضمن ولما ان انكاره عند غيبة المالك كان لحفظ الوديعة خوفا عليها من طمع طامع فلا يكون موجبا للضمان بخلاف حضرته وفيه اشارة الى انه لو قال له ما حال وديعتي عندك لشكر على حفظها فجدد لها لا ضمان عليه والى ان المودع لو ادعى ان المالك وهبها منه او بانهاله وانكر صاحبها ثم هلكت لا يضمن كما في الخلاصة والى ان تكون الوديعة متفولا لاهلها وكانت عقارا لا يضمن بالجحود عند الشيخين خلافا لمحمد كما في التبيين وفي البحر هذا اذا نقلها من مكانها وقت الانكار لانه لو لم ينقلها من مكانها حال جحوده فهلكت لا ضمان عليه وقال صاحب المنع ولو وجد الوديعة ثم ادعى ردها بعد ذلك ويرهن على الرد قبل برهانه ويرى منها قبل الجحود وقال علطت في الجحود او نبت او طنت اتي دفعتها وانا صادق في قولي لم يستودعنى فان يئته تقبل في قول الشيخين وفي الاقضية لو قال لم يستودعنى ثم ادعى الرد والهلاك لا يصدق ولو قال ليس له على شئ ثم ادعى الرد او الهلاك يصدق وتعامه فيه فليطالع (وان خلطها) اى المودع الوديعة (بناله) بغير اذن المالك لانه ان خلطها باذنه كان شريكا فيها (بحسب لا يتغير فان) خلطها (بجنسها) كخلط الحطة بالخططة في غير المايح واللبن باللبن في المايح (ضمن) المودع لانه صار مستهلكا لها واذا ضمنها ملكها (وانقطع حق المالك منها) اى من الوديعة (في المايح وعبره عند الامام) لكن قالوا لا يباح له تناول قبل اداء الضمان قبل يكون المودع هو الخاطئ لانه لو كان اجنبيا او من في عبالة لا يضمن المودع والضمان على الخاطئ صغيرا كان او كبيرا ولا يضمن ابوه لاجله كما في الخلاصة (وعندهما في غير المايح للمالك ان يشركه ان شاء) لان هذا الخلط استهلاك من وجه دون وجه اخر اذ لم يتعذر وصول المالك الى عين ماله حكما بالقسمة اذا القسمة فيما يكال او يوزن افرار معتبر شرعا وله ان الخلط استهلاك من كل وجه لتعذر وصول المالك الى عين ماله حقيقة فيقطع ملك المالك على الخلوط والقسمة ليست بموصلة الى عين حقه بل وسيلة الى الانقضاء ضرورة (وكذا) للمالك ان يشركه (في المايح) ان شاء (عند محمد) لان الجنس لا يعلب الجنس (وعند ابي يوسف بصير الاقل نابعا للاكثر فيه) اعتبارا لاعتبار اجزاء وفي التسهيل اعترض فليطالع وعند الاثمة لا يثقي الخلط بالجنس لا يضمن (وان

حفظها (بغير جنسها) كبر بغير وزيت بشرح ضمن المودع (واقطع حق المالك اجاعا) لان هذا استهلاك
 حقيقة فيوجب الضمان بالاجاع وفيه اسارة الى انه لو حلف على وجه يتميز لم يضمن (وان اختلطت) الوديعة
 بل المودع (لا يصنع) اي المودع (اشتركا) اي المودع والمودع (اجاعا) لان الضمان لا يجب عليه
 الا بالتعدي ولم يوجد وكانت شركة ملك فالهالك من مالهما فيضمن (وان تعدى) المودع (فهيها) اي الوديعة
 (ان كانت بوابلها اوداة فركبها او عدا فاستخدمه) فهلكت (ضمن) لانه استهلاك معنى (فان ازال التعدي)
 بان ترك اللبس او الركب او الا استخدام سليما (زال الضمان) وعند الائمة الثلاثة لا يزول لان حكم الوديعة
 ارتفع بالتعدي فلا يعود اليه الاسبب جديد فيوجد فلا يبرأ عن الضمان ولنا ان الشيء انما يطل بما بنا فيه
 والاستعمال لا يتاخر في الابداع ولذا صح الامر بالحلف مع الاستعمال ابتداء فاذا زال عاد حكم العقد وفي الجرائع
 يرول الضمان عنه بشرط ان لا يعزم على العود الى التعدي حتى اوتزع ثوب الوديعة لئلا ومن عزمه ان يلبسه
 تها رثم سرق لئلا لا يبرأ عن الضمان وفي المتح ان المودع اذا خالف في الوديعة مع عادى الوفا في انما يبرأ عن الضمان
 اذا صدقه المالك في العود وان كذبه لا يبرأ الا ان يقم البيضة على العود الى الوفا (بخلاف المستعير والمستاجر)
 للعين اذا تعد يا ثم ازاله لا يرول الضمان لان قبضهما كان لانفسهما لا يضمنان منها المنافع عنها فبالا التعدي
 عن العين لم يوجد الرد الى صاحبها بخلاف المودع فان يده يد المالك حكما لكونه عاملا له في الحفظ خلافا لغير
 اعتبارا بالوديعة (وكذا) زال الضمان (لو اودعها) اي الوديعة (ثم استردها) لما مر (ولو اتفق) المودع
 (بعضها) اي الوديعة (فهلك الباقي ضمن مائتي فقط) ولا يضمن كلها لان الضمان يجب بقدر الحياة
 وقد خفي في البعض دون البعض ويعمل بقوله في الاتفاق بيمينه (وان رد مثله وحلظه بالباقي ضمن الجميع) لانه
 خلط مال غيره بماله فيكون استهلاكا على الوجه الذي تقدم كما في الهداية يعني عند الامام وعندهما ان ساء
 شركه وان شاء يضمن وعند الائمة الثلاثة يضمن مائتي فقط قيد بالاتفاق ورد المثل لانه اذا اخذ بعض الوديعة
 ليصفقه في حاجته فرده الى موضعه مضا عت فلا ضمان عليه وتامة في المتح فلراجع (ولو تصرف فيها)
 اي الوديعة (فخرج بتصدق به) اي بالرجع عند الطرفين (وعند ابو يوسف يطيبه) الرجح اذا ادى الضمان
 او سلم عنها بانها عت ثم اشتراها ودفع الى مالكها ودليل الطرفين بين في البيع (وان اودع اثنان من واحد
 شيئا لا يدوم) الواحد (الى احد هما) اي الى احد الاثنين (حصته بغية الآخر) فان دفع ضمن نصفه ان هلك
 عند الامام سواء كان متلبا او غير متلب في المختار لان هذا الدفع يوجب القسمة والمودع مأمور بالحفظ لا بالقسمة
 (خلافا لهما) في المتلب لان معنى الافراز فيه غالب كمان معنى المبادلة في غير المتلب غالب ولذا لا يجوز له
 الدفع فيه ويجوز في المتلب وفيه اسارة الى انه لا يجوز له الدفع حتى او حاصه الى القاضي لم يأمره بدفع نصبه اليه
 في قول الامام والى انه لو دفع اليه لا يكون قسمة اتفاقا حتى اذا هلك الباقي رجع صاحبه على الاخذ بحصته
 والى انه يأخذ حصته منها اذا طفر بها والى انه لو دفع وارثك الممنوع لا يضمن كافي المتح (وان اودع) واحد (عند
 اثنين ما يقسم) اي ما يمكن قسمته كالدرهم والدنانير (اقسمهما) المودعان (وحفظ كل واحد منهما) حصته (لانه
 يمكن الاجتماع على حفظها وحفظ كل واحد منهما للنصف دلالة والنسب بالدلالة كالثبات بالنص (فان دفع
 احد هما كله الى الآخر ضمن الدافع) عند الامام وكذا المرتنان والوكيلان بالسراة اذا سلم احدهما الى الآخر
 ما يمكن قسمته لان الاصل ان فعل الاثنين اذا اضيف الى ما يقبل التجزى تناول البعض لا الكل فاذا سلم
 احد هما الكل الى الآخر ولم يرش المالك به ضمن (لا) يضمن (القبض) لان مودع المودع لا يضمن عنده
 وعندهما لكل واحد منهما (حفظ الكل) اي كل الوديعة (باذن الآخر) لانه رضى بامتثالهما فكان لكل
 واحد منهما ان يرش الى الآخر ولا يضمنه (وان) كان ما اودع عند الاثنين (مما لا يقسم) اي مما لا يمكن قسمته
 كالعدد او ما يتعيب بالقسمة كالثوب (حفظه) اي مما لا يقسم (احدهما باذن الآخر اجاعا) لان المالك رضى بثوب
 يد كل واحد منهما على الانفراد في الكل (وانتهى) اي انتهى المالك المودع (عن دفعها) اي الوديعة (الى عياله)
 فدفع المودع (الى من) نهاه كان (له منبذ) وعدم احتياج اليه كدفعه الختم الى عهده مع انه اهلا سواه (ضمن)
 ان هلك (وان دفعها الى من لا يد) اي لا يراق له (منه كدفع الدابة الى عبده) كدفع شيء يحنقه النساء الى زوجته
 لا يضمن (ان هلك لان الوديعة مما يحفظ بيده او يبدى عياله في يده فتهي المالك يعتبر ان كان النهى مفقدا او الا
 يعتبر الحفظ المطلوب كالقول لا يدفع الى فلان من عياله ولم يكن له عيال سواه لم يصح نهيه لانه لا بد له من الدفع
 وان كان له عيال غيره ورفعه الى من سواه عن دفعها اليه ضمن وعند الائمة ثلثة او كان الآخر دون الاول يضمن

والا فلا (وان امر) اي امر المالك المودع (بحفظها) اي الوديعة (في بيت معين من دار) المودع (حفظها في غيره)
 اي حفظ المودع في بيت آخر (منها) اي من هذه الدار وكانت بيوت الدار مستوية في الحفظ (لا يضمن) المودع
 لانه لا يمكنه الحفظ مع مراعاة هذا الشرط فلم يكن مفيدا فلا يعتبر الشرط (الا ان كان فيه) اي في البيت الاخر
 (حقل ظاهر) بان كانت الدار التي فيها البيتان عظيمة والبيت الذي نهاه عن الحفظ مكسوف يخوف منه فان
 الشرط معتبر فيضمن لكون المعين احراز من الاخر (وان امر بحفظها في دار حفظ في غيرها) اي في غير تلك الدار
 (ضمن) لتفاوت الدارين في الاغلب فيفيد امره (ولو اودع المودع) غيره (فهلك) الوديعة (ضمن) المودع (الاول
 فقط) عند الامام لان الثاني قبض المال من يدا مين اذ بالدفع لا يكون ضمينا مالم يفرقه لحضور رآه فاذا فرقه فقد
 ترك الحفظ اللازم بالتزام فيضمن بتركه والثاني مداوم على الحفظ ولم يوجد منه صنع في هلاك المال فلا يلزمه الضمان
 (وعندهما) وعند الائمة الثلاثة (ضمن) اي يغير المالك في التضمن لان الاول خائن بالتسليم الى الثاني فيغير اذن
 المالك والثاني متعدي بغير اذنه (فان ضمن) المالك المودع (الثاني) رجع اي الثاني (على الاول) لانه عامل له بالمره
 ورجع عليه بما لحقه من العهدة (لا يرجع) (بالعكس) اي ضمن المالك المودع الاول لا يرجع الاول على الثاني لانه ملك
 بالضمان فظهر انه اودع ملك نفسه (ولو اودع العاصب) المفصوب عند غيره (ضمن) المفصوب منه (اي اياه) من
 العاصب ومودعه (اجاعا) لان الثاني صار مثل الاول في التلقى منه ابتداء لعدم اذن المالك فكذا بقاء مودع العاصب ان
 لم يعلم ان المودع غاصب فضمن رجع على العاصب قولوا واحدا وان علم فكذلك في الظاهر وحكي ابو البسر انه لا يرجع
 واليه اسار خمس الائمة (ولو اودع عند عبد محجور) لان العبد المأذون مأخذ الوديعة يضمن في الحال اتفاقا (شيثا فانلفه)
 اي اتلف العبد ذلك الشيء (ضمنه بعد عتقه) عند الطرفين (وان) اودع (عند صبي) يعقل (فانلفه فلا ضمان اصلا)
 لاحالا ولا بعد البلوغ عند الطرفين لان المالك استخف من ليس باهل التزام الحفظ اما الصبي فلا يصح التزامه اصلا
 فصار المالك كله اذن بئلافه واما العبد فالزامه لم يصح في حق المولى نظرا فلا يضمن في الحال وصح في حق نفسه
 لكونه مكلفا فيضمن بعد العتق كما مر (وقال ابو يوسف يضمن) اي العبد والصبي (لحال) فبياع العبد فيه لان
 محجورتهما في الاقوال فقط واهذا الواستهلكا عينا قبل الابداع يضمنان هذا باتلا فهما اما لو تلفت في ايديهما
 لا يضمنان اتفاقا واوتلفا ما اودع عند الاب والمولى يضمنان اتفاقا وانما قلنا عند صبي يعقل لانه اذا كان لا يعقل
 لا يضمن اتفاقا كذا ذكره خزانة الاسلام وغيره وفي المحيط طن بعض مشايخنا ان الخلاف في صبي يعقل وليس الاخر
 كما ظنوا بل الخلاف في كل واحد وعلى هذا الخلاف الاقراض والاعارة كافي شرح الجمع (وان دفع العبد الوديعة
 الى مثله) اي الى عبد محجور (فهلك) عند الثاني (ضمن الاول) اي والمالك ان يضمن العبد الدافع (بعد العتق)
 ولا يضمن الثاني عند الامام لانه مودع المودع (وعند ابو يوسف ضمن) اي يغير المالك في التضمن
 لان الاول متلف بالدفع والثاني متعدي بغيره بلا اذن كما مر اتفاقا (وعند محمدان ضمن الاول بعد العتق) لانه مع الامام
 في ابداع العبد المحجور (وان ضمن الثاني فلحال) لان ضمانه ضمان فعل يقضه ملك الغير بغير اذنه فلم يره في الحال
 وفي شرح الجمع محل الخلاف اذا دفع العبد الاول الى الثاني فانه لو امر الاول الثاني بقضه فقصه وديعة وضاع
 ليس للمالك ان يضمن الاول قبل العتق اتفاقا وفي رواية عن محمد ان الثاني يضمن بعد العتق (ومن معه الف) درهم
 (فادى كل واحد) (من اثنين ابدعها) اي الالف (عنده) اي عند من (فكل) عن الحلف (لها) اي لكل واحد
 منها على الانفرد بعد ان استخلفا (فهى) اي الالف (لها) اي للثنتين (وضمن لهما) اي للثنتين (متلها) اي مثل
 الالف لان دعواهما صحيحة فيجب عليه اليين لهما فان حلف لهما فلا شيء لهما عليه لعدم الحجية وان حلف لاحدهما
 ونكل الآخر قضى به لمن نكل له دون الآخر لوجود الحجية في حقه دون الآخر وان نكل لهما قضى بينهما لعدم الاولوية
 ثم يجب عليه الف اخرى لاقراره لهما وللقاتلي ان يبدأ أيهما شاء بالحلف والاولى الفرعة في التحليف للثاني يقول
 بالله ما عهد العين له ولا قيتها لانه لما اقر بها الاولى بت الحق فيها فلا يفيد اقراره بها الثاني فلو اقتصر على الاول
 ان كان صادقا وفي البحر لو قال اودعنيها احدهما ولا ادري ايكما فان اصطفا على احدهما بينهما فلهما ذلك
 ولا ضمان عليه وليس له الامتناع من التسليم بعد الصلح والا فان ادعاها كل واحد احدها ليس له ذلك لان امره
 مجهول وانكل ان يستخلفه فان حلف قطع دعواهما وانكل فكمسئلة النكل وكذا لو قال على الف
 لهذا ولمذا وفي التوير دفع الى رجل الفا وقال ادفعها اليوم الى فلان فمذ ففها حتى ضاعت لم يضمن
 كما لو قال له اجل الى الوديعة فقال افعل ولم يفعل حتى مضى اليوم قال للمودع ادفع الوديعة الى فلان
 فقال دفعت وكذا فلان وضاعت الوديعة صدق المودع مع يمينه قال لا ادري كيف ذهبت لا يضمن

على الاصح كالوئال ذهب ولا ادري كيف ذهب وفي الصح قال لا ادري دفت قد ادري وفي موضع آخر
بعض ولو لم يكن مكان الذهب لكنه سرقت الوديعة من المكان المدفون فيه لا يضمن وفي العدة اذا دفن الوديعة
في الارض ان جعل هناك علامة لا يضمن والا يضمن وفي المفاضة يضمن مطلقا والله اعلم (*) كتاب العارية
اخرها عن الوديعة لان فيها عمليكا وان اشتركا في الامانة هي مأخوذة من العربية وهي العطية المخصوصة
بالاعيان ومستملة في تلك المنافع ورده المطرزي وغيره بالمشقات استعاره منه فاعاره واستعاره الشيء على حذف
من وقبل هي منسوبة الى العار لان طلبها عيب وعار على ما قال الجوهري وابن الاثير ورد في الغيب وغيره بان العار
يأتي والعارية واوية على ما صرحوا انفسهم به وفي المغرب انها منسوبة الى العارة اسم من الاعارة وفي النهاية
ان ما في المغرب هو المعول عليه لانه عليه السلام باثرا لاستعارة فلو كان العار في طلبها لما سترها وقبل هي
في الاصل اسم موضع بلان نسبة كالدردى والكبرى وهي من التعاور وهو التناوب فلا تشديد فكانه يجعل للغير
توبة ولنفسه توبة وقبل هي اسم العين المعار وشريعة (هي) اي العارية بمعنى الاعارة للعارية التي هي اسم
لما عبر واللام يصح حمل التملك عليه (تمليك منفعة) من عين مع بقائها استرا عن فرض نحو الدراهم وعن البيع
والهبة (بلا بدل) احتراز عن الاجارة وقال الكرخي هي اباحة الانتفاع بملك الغير لا بملك المنفعة وهو قول الشافعي
لانها تتعد بلفظ الاباحة وتبطل بالتمليك لا يبطل به كالهبة والاجارة ولان المستعير لا يملك الاجارة
من غيره ومن ملك المنافع ملك اجارتها ولان التملك غير جائز مع الجهل بخلاف الاباحة لا يشترط ضرب المدة
ولان العارية تنهى عن التملك لكونها من العرية هي العطية من القار ولذا تنعقد بلفظ التملك وانما انقضت
بلفظ الاباحة لانها استعيرت للتمليك بلا عوض كانه نقاد الاجارة بلفظ الاباحة والنهي ليس ابطالا للملك بعد ثبوته
بل يمنع عن التملك لانه دليل الرجوع والاسترداد وانما لا يملك المستعير الاجارة لما فيها من الضرر بالغير لانه
ملك المستعير المنافع على وجه يتمكن من الاسترداد متى شاء فلو ملك المستعير الاجارة لم يتمكن المغير من ذلك
والجهل فيها ليس بمضر لعدم الاقضاء الى التراجع لجواز الرجوع المغير في كل ساعة لحظة والمنافع قابلة للتمليك
كافي الوصية بخدمة العبد بضرب المدة وهي مشروعة بالكتب والسنة والاجماع وانما اختلاف في كونها مستحقة
وهو قول الاكثروا وجه وهو قول البعض وشرطها قابلية العين للانتفاع بها مع بقائها وسببها ما من التعاضد
الحاج اليه البدن بالطبع ومحاسنها النجابة عن الحق سبحانه في اجابة المضطر لانها لا تكون الا للضرورة كالقرض
فلها كانت الصدقة بعشرة والقرض ثمانية عشر (ولا تكون) العارية (الا فيما ينتفع به مع بقاء عينه) اعلم ان الاعارة
نوعان حقيقة ومجاز فالحقيقة اعارة الاعيان التي يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها كالقرب والدار والعبد والداية
والمجاز اعارة ما لا يمكن الانتفاع به الا باستهلاكه عينه كالدرهم والدنانير وغيرها من المكيلات والموزونات فتكون
اعارة صورة وقرض معنى وعن هذا قال (واعارة المكيل والموزون والمعدود قرض) لان الانتفاع بها انما يمكن باستهلاك
عينها فاقضى اعارتها بملكها وذلك يكون بالهبة او القرض لكونه ادنى ضرر لانه يوجب رد المثل (الا ان عين
انتفاعا يمكن رد العين بعده) اي بعد الانتفاع كالقرض كالدراهم ليعاير بها ميراثا او ليزين بها دكانا وصارت
مأوية لا قرضا (ونصح) العارية (باكثر) اي جعلتها عارية لك لكونه صريحا فيها السكن في المضمرات ان اركبها
الاجاب والقبول وشرطها القبض (ومتحك) هذا الثوب بمعنى اعطيتك لان هذا اذا اضيف الى ما ينتفع به مع بقاء
عينه فهو عارية اذا ضل اعطاه الشيء لاخر لينتفع به اياما ثم يرد فروع اصله واذا اضيف الى ما ينتفع به مع بقاء
عينه فهو هبة كالدرهم والدنانير والمطعم والمشروب (واطعمتك ارضي) هذه لان الطعام اذا قارن الى ما يطعم
عينه كالبر يرايه عليك عينه واذا قارن الى ما لا يطعم كالارض يرايه اخذ غلتها اطلاقا لاسم الحمل على الحال (وحملك
على داني) هذه لانه يقال في العرف حل فلان فلانا دابة اذا عارها اياها واذا وهبها اياها فاذا نوى احدهما صح
ثبته واذا لم ينو حل على الادنى لثلاث بلزم الاعلى بالشك ولان الحمل هو الاوكاف حقيقة فكان عارية وفي السر
وشرح الجمع كلام تبع (واخذ منك عدي) لانه اذن له في الاستخدام وهو العارية (اذا لم يرد بذلك) اي بكل
من الاطعام والحمل والاخذ (الهبة) فاذا نوى احدهما صح ثبته وان لم يكن له نية حل على الادنى كما هو
(وداري لك سكني) اي من جهة السكنى لان داري مبدأ ولك خيرة وسكني تمييز عن النسبة الى المخاطب لان
قوله لك يحتمل تملك العين والمنفعة وقوله سكني تحكم في المنفعة وهو معين للثاني بحكم التفسير فيكون عارية (او)
داري لك عري سكني) فعمري مفعول مطلق لفعل محذوف تقديره اعمرتها لك عري والعري جعل الدار
لاحد مدة عمره وسكني تمييز وتخصيص للتصريح على العارية (وللعري الرجوع فيها) اي في العارية المطلقة

اول المقيدة (متى شاء) لعدم لزومها هذا اذا لم يتقلب اجارة والا فلا يرجع كذا اذا استعاره لرفع
اليه فارضته فلما صار الصبي لا يأخذ يدى غيرها فانه لا يستره وعليه اجر مثل خادمه الى ان يقطع
وكذا لو استعار من رجل فربا لغيره فاعاره اياه اربعة اشهر ثم لقيه بعد شهرين في بلاد المسلمين فاراد اخذه
كان له ذلك وان لقيه في بلاد الشرك في موضع لا يقدر على الكراء والشراء كان المستعير ان لا يدفعه لان هذا
ضرر بين وعمل المستعير اجر مثل الفرس من الموضع الذي طلب صاحبه الى ادنى الموضع الذي يجد فيه كراء او شراء
(ولو هبكت) العارية (بلا تعد) من المستعير (فلا ضمان) ولو بشرط الضمان فانه بشرط باطل كافي المحيط وفي التبيين
والعارية اذا اشترط فيها الضمان يضمن عندنا في رواية صاحب الجوهري جزم بان العارية تبصر مضونة بشرط
الضمان ولم يقل في رواية وفي البرازية اعرف هذا على انه ان ضاع فان ضاع لم يضمن انتهى وهذا اذا لم يبين
انها مستحقة للغير فان ظهر استحقاقها ضمنها ولا رجوع له على المغير لانه متبرع والمستحق ان يضمن المغير
واذا ضمنه لا رجوع له على المستعير ولا يملك والد الصغار عارة مال ولده والعبد المأذون يملك ان يعير والمرأة اذا
اعارت شيئا من ملك الزوج فهلك ان كان شيئا داخل البيت وما يكون في ايديهن عادة فلا ضمان على احد اما في الفرس
والثور فضمن المستعير والمرأة كافي البحر وقال الشافعي واحد يضمن اذا هلك في غير حاله الاستعمال لقوله
عليه السلام العارية مضونة ولانه قبض لنفسه فصار كالمقبوض على سوم الشراء ولما قوله عليه السلام ليس
على المستعير غير المثل ضمان ولا ان امانة في يده سواء هلك من استعماله او لا واما رواه محمود على ضمان الرد
(ولا تجر) العارية لانها دون الاجارة والشي لا يستعمل فوقه (ولا رهن) لان الرهن ابقاء وليس له ان يوفى دينه
بمال غيره بغير اذنه وله ان يودع على الغني وهو المختار وصح بعضهم عدمه كافي المتع (كالوديعة) اي كالاتو جر ولا
رهن الوديعة لانها امانة فلا يجوز التصرف بها (فان اجراها) اي اجر المستعير العارية (فقلت) اي هبكت (العارية
ضمن انما شاء) اي المغير يحجر ان شاء يضمن المستعير لانه صار غاصبا تبعية او يضمن المستأجر لانه قبض ملك المغير
بغير اذنه (فان ضمن) اي المغير (الموخر) اي المستعير (لا يرجع) بما عزمه (على احد) لانه بالضمان بين المأجر ملك
نفسه ويصدق الا حرة عندهما خلا ما لا يوجب (وان ضمن المستأجر رجوع على المغير) اي المستعير (ان لم يجر)
المستأجر (انه) اي ان ما استأجره (عارية) عند موخره وهو المستعير لكونه مقرورا من جهة موخره فيسببه لانه
انما لا يرجع لان المخرج لم يكن منه غروا وصار كالمستأجر من الغاصب اذا كان مالما بالغصب (وله) اي المستعير
(ان يعير) المفاضة ان كان (ما لا يختلف اختلاف المستعمل كالحمل على الدابة) والاستخدام والسكنى والارادة وان
شرط المالك ان ينتفع هو نفسه لان التغير فيما لا يختلف غير مفيد خلا للشافعي لان الطارئة اباحة المنافع عنده
فلا يملك ابا حشاه غيره ولانها تملك المنافع قبل ان يعيرها كما مر (ما لا يختلف) المستعمل (كاركوب)
اي ركوب الدابة وليس الثوب (ان عين) المغير (مستعملا) لان المغير يرضى بذلك المعين دون غيره لان ركوب العسكري
لا يكون ركوب السوق وليس الغصا ليس كدس البراز (وان لم يعين) المغير مستعملا (جاز ايضا) كالجوزان يعير
ما لا يختلف اختلاف الاستعمال لانه تكون الاعارة مطلقة (ما لم يعين) المستعير بفعل المستعير (فان يعين) المستعير
بفعله (لا يجوز له) ان يعيره وفرعه بقوله (فلور كبر) اي المستعير (ليس له) اي المستعير (اركاب) غيره (وان اركب)
المستعير (غيره فليس له ان يركب هو) يعني من استعار دابة مطلقا كان له ان يعمل او يعير غيره للحمل ويركب نفسه
او يركب غيره واما فصيل من الحمل او حل الفير من الركوب او الراكب فقد تعين العمل فليس بعد عمله ان يحمل
غيره ولا عكس هذا والاضمن وكذا حكم الراكب بعد الركوب وعكس تعين الركوب في الاول والراكب في الثاني
وهذا الذي ذكره اختار فخر الاسلام وقال عمره له ان يركب بعد الراكب ويركب بعد الركوب وهو اختيار
شمس الائمة السرخسي وشيخ الاسلام كافي العناية (وان قيدت) الاعارة (بنوع او وقت) اي قيد المغير العارية
بنوع من الانتفاع بان شرط ان ينتفع هو نفسه او فلان معين او قيدها بوقت معين بشهر او جمعة مثلا (او بها)
اي قيدها بالنوع والوقت جميعا (ضمن) المستعير (بالخلاف) في واحد منها (الى شرف فقط) فلم يضمن الخلاف الى
مثل او خير كما اذا قال له اجل على هذه الدابة هذه الخنطة كان له ان يحمل عليها او دونها في الضرر يكمل
مثل الخنطة شعرا لان الاذن بالشئ اذن بما يوافق به وما هو خير منه وهذا المستحسان والقياس يضمن لانه بخلافه فان
عند اختلاف الجنس لا تعتبر المنفعة والضرر بخلاف ما لو قال اجل عليها عشرة افرس عشرة فحمل عليها عشرة
افرة ولان المغير لم يرض بالشئ الثقيل فيضمن لوجود التعدي (وان اطلق) المغير الانتفاع (فيهما) اي في النوع
والوقت (وه) اي للمستعير (الانتفاع) اي نوع شاء في اي وقت شاء عملا بالاطلاق واختلاف ابداع المستعير فقال

جاعة منهم الكرخي ليس له ذلك قال الباقر في هذا القول أصح وأكثرهم على أنه ذلك منهم مشايخ العراق وأبو الليث وأبو بكر محمد بن الفضل وبرهان الأئمة قال ظهير الدين وعليه الفتوى وفي النسخ وجعل الفتوى في السراجية أيضا لكن في الصيرفية أن القول بأن العارية تودع الاودع محله إذا كان المستعير تلك الاعارة أما فيما لا يملكها فلا يملك الايداع وإن اختلفا فيما حل على الدابة وفي مسافة الركوب والحمل وفي الوقت فالقول في ذلك كله للمعير مع مبنه (وتصح اعارة الأرض للبناء والغرس) أي غرس الشجر لأن منفعتها معلومة وتجوز اجازتها فكذلك اعارتها بل أولى لكونها ثمرعا (وله) أي للمعير (أن يرجع) عن العارية بعد أن يني المستعير أو غرس (مضى شاء) لأنها غير لازمة (ويكلفه) أي المعير المستعير (قلعهما) أي قطع البناء والغرس عن الأرض لأنه شغل أرض المعير بهما فيؤثر من يتفرقه إذا شاء أن يأخذهما بقيتهما فيما إذا كانت الأرض تستضر بالقطع بخلاف ما إذا كانت لا تستضر بالقطع حيث لا يجوز التزك إلا باتفاقهما كافي التبيين (ولا يضمن) المعير ما نقص من البناء والغرس بسبب القطع (أن لم يوقت) العارية إذا المستعير يني وغرس في محل كان لغيره حق الرجوع فاغتر بنفسه اعتمادا على الإطلاق من غير أن يسبق من المعير وعد (وأن يوقت) المعير وقطاعه (ورجع قبله) أي قبل الوقت الذي عينه (كرهه) أي للمعير (ذلك) الرجوع لما فيه من خلف الوعد (وضمن) المعير للمستعير (ما نقص) من البناء والغرس (بالقطع) بأن يقوم قائما غير مقلوع يعني إذا كانت قيمة البناء إلى الوقت المضروب عشرة دنائير مثلا وإذا قطع في الحال يكون قيمة النقص دينارين يرجع المستعير على المعير ثمانية دنائير لأن المعير غره بالتوقيت وقال زفر لا يضمن لأن التوقيت والإطلاق قبها سواء بطلان التأجيل في العواري (وقبل يضمن) المعير (قيمة) أي قيمة البناء والغرس ذكره الحاكم الشهيد (ويعلمك) أي المعير البناء والغرس إلا أن يشاء المستعير أن يرفعهما ولا يضمنه قيمتهما فيكون له ذلك لأنه ملكه قالوا إذا كان في القطع ضرر بالأرض فالحيار المدب الأرض كافي الهداية وعن هذا قال (وللمستعير قطعه) أي البناء والغرس (بلا يضمن) أن لم تنقص الأرض به) أي بالقطع (كثيرا) وعند ذلك) أي عند نقصان الأرض كثيرا بالقطع (الحيار للملك) بين ضمان نقصانها وضمان قيمتها لا للمستعير لأنه صاحب أصل والمستعير صاحب تبع والرجوع بالأصل كافي الهداية وفي المحيط يضمن المعير قيمة البناء والأشجار قائمة على الأرض غير مقلوعة متوقفة وإن شاء المستعير قطع غرسه وبنائه ولا يضمنه إذا لم يضر بالأرض وإن كان القطع يضر بالأرض لا يقطع إلا برضاء صاحبها ويضمن له قيمته مقلوعا انتهى وظاهره مع ما قبله أن القطع إذا لم يضر بالأرض كان الحيار للمستعير بين قلعة وبين تضمين جميع القيمة وهو مخالف لما في المختصر والكثير حيث جعله تضمين ما نقصه القطع لا تضمين جميع القيمة كافي النسخ (وأن اعارها) أي الأرض (للزرع لا تؤخذ منه) أي من المستعير استحسانا لأن الضرر بالمؤمن حرام (حتى يحصد) الزرع من تركه في يده بطريق الاجارة بأجر المثل كيلا تفوت منفعة أرضه بحال (وقت) المعير (أولا) يوقت لأن الزرع نهاية معلومة فكان في التزك مراعاة الحقتين وأيضا في القطع اتصال ملك المستعير وفي التزك تأخير حتى تصرف المعير فيها والأول أشد ضررا فيصير إلى الثاني (واجرة رد المستعار) واجرة رد (المستأجر والوديعة والرهن والمقصور على المستعير والموجر والمودع والمترين والقاصب) أما المستعار فلأن رده على المستعير لأنه قبض العارية لمنفعة نفسه فتكون اجرة الرد عليه وأما المستأجر فلأنه مقبوض لمنفعة الموجر لأن الأجر له فلا يكون رده واجبا على المستأجر بل على الموجر فتكون مؤنة رده عليه وأما الوديعة فلأن منفعة حفظها عائدة له فكانت مؤنة ردها عليه وأما الرهن فلأن قبضه قبض استيفاء فكان قابضا لنفسه وأما المقصور فلأن القاصب يجب عليه رد العين المقصودة إلى مالكها كما كانت فتكون عليه مؤنة ردها وفي عدة الفتاوى نفقة العبد المستعار على المستعير وكسوته على المعير (وإذا رد المستعير الدابة) المستعارة (إلى اصطبل ربها) أي صاحب الدابة (أو) رد (العبد) المستعار (أو الثوب) المستعار (إلى دار مالكه برئ) عن الضمان إذا هلك الدابة أو هلك العبد أو الثوب استحسانا والقياس أن لا يبرأ لأنه لم يردعه إلى صاحبه وإنما ضميرهم ضميرنا وهو قول الأئمة الثلاثة وجه الاستحسان أنه أتى بالتسليم المتعارف وهو المعول عليه (بخلاف القصب والوديعة) فإن القاصب لا يبرأ إلا بتسليم العين المقصودة إلى المالك لأنه متعديا ثبات يده فيها فلا تكون أزالته إلا بالتسليم إليه حقيقة وأما المودع فلا يبرأ أيضا إلا بتسليم الوديعة إلى مالكها لأنها لم تحفظ ولم يرض بحفظ غيره إذ لو رضى به لما أودعها عنده (وأن رد المستعير الدابة مع عبده واجيره مساهرة أو مسانهة) برئ (إذا هلك قبل الوصول إلى المالك) لأنه من عيال المستعير وله ردها يدين في عياله (وكذا أن ردها) أي الدابة (مع أجيره بها) أي رب الدابة مساهرة أو مسانهة (أو) مع (عبده) أي رب الدابة برئ عن الضمان أيضا إذا هلك استحسانا والقياس أن لا يبرأ إلا بالتسليم إلى صاحبه كما ذكرناه أعلاه في زمانهم وأما في زماننا فلا يبرأ إلا بالتسليم إلى يد صاحبه كما في السني (يقوم) حال من أجيره وعبد مسانهة لأن الجملة مكررة (على الدابة ولا يقوم) وهو صحيح

لأن الدابة وإن لم تكن في يده دائما إلا أنها تدفع إليه في بعض الاوقات فيكون رضى المالك بدفعها إليه موجودا (بخلاف الاجبي والاجبر ماومة) فإنه إذا ردها مع الاجبي أو الاجبر ماومة لا يبرأ لأنه لا يعد من العيال فلا يرضى المالك به فيضمن أن عليك قبل الوصول (و) بخلاف (رد شيء نفيس) كهدية أو مال (كأنه) فإنه إن هلك قبل القبض يلزم الضمان لأن هذا لا يعد تسليما في العرف (ويكتب مستعير الأرض للزراعة قد أعطيتني أرضك لا أعترتي) أي إذا اعترت الأرض للزراعة وأراد المستعير أن يكتب كتابا يكتب أنك قد أعطيتني أرضك ولا يكتب قد اعترتني عند الامام لأن لفظ الاطعام ادل على الزراعة لأن عين الأرض لا يطعم وإنما يطعم ما يحصل منها بخلاف الاعارة فيها لأنها تكون للبناء (خلافا لهما) فإن عندهما يكتب الاعارة لأن لفظ الاعارة موضوع لهذا العقد والكتابة بالموضوع أولى وإذا اعترت الأرض سكنى للزراعة يكتب أنك اعترتني أرضك بالاتفاق وفي التثوير ادعى إيصال الامانة إلى مستحقها قبل قوله كالمودع ادعى الرد والوكيل والناظر سواء كان في حوجة مستحقها أو بعد موته إلا في الوكيل يقبض الدين إذا ادعى بعد موت الموكل أنه قبضه ودفعه في حيوته لم يقبل إلا بينة بخلاف الوكيل يقبض العين (* كتاب الهبة *) وجه المناسبة بين ما قبلها وبينها لأن ما قبلها تمليك المنفعة بلا عوض وهي تمليك العين كذلك وهي لغة التفضل على الغير بما ينفعه ولو غير مال كقوله تعالى يهب لمن يشاء آنا ويهب لمن يشاء الذكور وما يشاء غيرها في اللغة عبارة عن إيصال الشيء إلى الغير بما ينفعه قال الله تعالى فهب لمن لغتك وليا انتهى وهو يرجع إلى المعنى الأول ويتعدى أما باللام نحو هبته له وحكي أبو عمرو وهبته كافي القاموس وقالوا يحذف اللام منه وأما بمن نحو وهبته منك على ما جاء به من احديث كثيرة في الصحيح كافي دقايق النووي فظن من المطرزي أنه خطأ ومن التفات إلى أنه عبارة الفقهاء كافي القهستاني وفي الشريعة (هي تمليك عين بلا عوض) هذا تعريف للهبة المخصصة العارية عن شرط العوض فإن الهبة بشرط العوض بيع انتهاء فثبت الشفعة والحيار كما سبأ في فلا يتنقض التعريف بالهبة بشرط العوض فعلى هذا لا يلزم ما رتبته صاحب الدرر واعتراض بعض عليه تدبر والمراد بالعين عين المال لا العين المطلق بقرينة التملك المضاف إليه لأن العين الذي ليس بمال لا يقيد الملك وكذا المراد بالتمليك هو التملك في الحال لأن قوله وهبت لانشاء الهبة حالا كعبت فلا حاجة إلى قول من قال هي تمليك مال للحال للاحتراز عن الوصية ولأن العين قد لا يكون ما لا تدبر فخرجت عن هذا التعريف الإباحة والعارية والاجارة والبيع وهبة الدين عن عليه الدين فإن عقد الهبة اسقاط وإن كان بلفظ الهبة وهي أمر مندوب وصنع محمود محبوب قال صلى الله تع عليه وسلم تهادوا وتحابوا وقولها سنة فإنه عليه السلام قبل هدية العبد وقال في حديث البريدة هو لها صدقة ولنا هدية وقال عليه السلام لو اهدي إلى طعام لقبلت ولو دعتني إلى كراع لاجت واليهما الإجابة بالإشارة بقوله تعالى فإن طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا سريرا من ثأى رضيا على الأكل وهي نوعان تمليك واسقاط وعليها الاجماع كافي الاختيار وسببها إرادة الخير للواهب دينوى كالعوض وحسن النشاء والمحبة من الموهوب له وأخروى قال الامام أبو منصور يجب على المؤمن أن يعي ولده الجود والاحسان كما يجب عليه أن يعلم التوحيد واليمان اذ حب الدنيا رأس كل خطيئة كافي النهاية وشرايط صحته في الواهب العقل والبلوغ والمالك وفي الموهوب أن يكون مقبوضا غير مشاع غير مشغول وحكمها بثبوت الملك في العين الموهوبة غير لازم وعدم صحة أخبار الشرط فيها وإنما لا يبطل بالشروط الفاسدة كما سبأ في ركنها هو الإيجاب والقبول وعن هذا قال (ولصح) الهبة (بإيجاب وقبول) على ما في الكافي وغيره لأنها عقد وقيام العقد بالإيجاب والقبول وإنما حث بمجرد الإيجاب فيما إذا حلف لأهب فوهب ولم يقبل لأن الفرض عدم اظهار الجود وقد وجب اظهاره لكن ذكر في الكرماني أن الإيجاب في الهبة عقد تام والقبول ليس يركن كما أشار إليه في الخلاصة وغيرها وفي البسوط القبض كالقبول في البيع ولذا لو وهب الدين من الغريم لم يفتقر إلى القبول وفي القهستاني ولعل الحق هذا فإن في التأويلات التصريح بالهبة غير لازم ولذا قال أصحابنا لو وضع ماله في طريق ليكون ملكا للرافع جاز انتهى لكن يمكن الجواب بأن القبول كما يكون بالصرح يكون بالدلالة فيكون أخذه قبولا دلالة (وتتم) الهبة (بالقبض الكامل) ولو كان الموهوب شاعلا لملك الواهب لا مشغولا به لقوله عليه السلام لا تجوز الهبة المقبوضة والمراد هنا في الملك لا الجواز لأن جوازها بدون القبض ثابت خلافا للمالك فإن عنده ليس القبض بشرط الهبة قال صاحب النسخ هبة الشاعل تجوز وهبة المشغول لا تجوز والأصل في جنس هذه المسائل أن اشتغال الموهوب بملك الواهب يمنع تمام الهبة مثاله وهب جزأيا فيه طعام لا تجوز ولو وهب طعاما في جراب جازت واشتغال الموهوب بملك غير الواهب هل يمنع تمام الهبة ذكر صاحب المحيط أنه لا يمنع فإنه قال عاردا من أنسان ثم إن المستعير غصب متاعا ووضعه في الدار ثم وهب

المعبر الدار من المستعبر صحت الهبة في الدار وكذلك لو ان المعبر هو الذي غصب المتاع ووضعه في الدار ثم
 وهب المعبر من المستعبر كانت الهبة تامة وتمامه فيه فليراجع وفي الخاتمة رجل وهب دارا وسلم وفيها متاع
 الواهب لا يجوز لان الموهوب مشغول بمالبس هبة فلا يصح التسليم ولو وهبت امرأة دارها من زوجها وهي
 ساكنة فيها وزوجها ايضا ساكن فيها جازت الهبة ويصير الزوج قابضا للدار لان المرأة ومتاعها في يد الزوج
 فصح التسليم وفي الخلاصة رجل وهب لابنه الصغير دارا والدار مشغولة بمتاع الواهب جازت ولو تصدق بدار
 على ابنه الصغير والاب ساكنها لا يجوز عند الامام وعندهما تجوز وعليه الفتوى والمراد بالقبض الكامل
 في المتقول ما هو المناسب وفي العقار ايضا ما يناسب فاخذ مفتاح الدار الموهوبة قبض لها بخلاف مال وهب ثيابا
 في صندوق مغفل ورفع الصندوق لا يكون قبضا فلاتم الهبة وفي الفصول الهبة المبرضة تبطل بموته قبل التسليم
 اذ الهبة في المرض ولو كانت وصية حتى تعتبر من الثلث لكن الهبة حقيقة فلا بد من القبض ولم يوجد (فان قبض)
 الموهوب (في المجلس) اي مجلس الهبة (بلاذن) صريح من الواهب (صح) استحسانا والقياس ان لا يجوز وهو
 قول الشافعي لانه تصرف في ملك الغير ولا يجوز الا باذنه وجه الاستحسان ان القبض كالقبول في الهبة من حيث
 انه يتوقف عليه ثبوت حكمه وهو الملك فيكون الايجاب منه تسليطا على القبض (و بعده) اي بعد المجلس اراد به
 بعد الافتراق (لا بد من الاذن) الصريح فلا يصح القبض بعد الافتراق بلاذن صريح لانا اثبتنا التسليط فيه الخاقالة
 بالقبول والقبول يتقيد بالمجلس لان الدلالة لا تعمل بمقابلة الصريح فلهذا الوفاء عن القبض لا يصح قبضه لا
 في المجلس ولا بعده وفي القهستاني والحاصل انه اذا اذن بالقبض صريحا يصح قبضه في المجلس وبعده ويملكه
 قياسا واستحسانا ولو نهى عن القبض بعد الهبة لا يصح القبض لافي المجلس ولا بعده ولا يملكه قياسا ولو لم يأذنه
 بالقبض ولم ينه عنه ان قبض في المجلس صح القبض استحسانا لا قياسا وان قبض بعد المجلس لا يصح القبض قياسا
 واستحسانا ولو كان الموهوب غائبا فذهب وقبض فان كان القبض باذن الواهب جاز استحسانا لا قياسا وان كان بغير
 اذنه لا يجوز هذا لكنه مخالف لما ذكرنا من التأويلات انتهى لكن يمكن التوفيق بان وضع ماله في طريق ليكون ملكا
 للرافع اذن بالقبض دلالة فيجوز فلا يخالف اصلا تدبر (وتعقد) الهبة (بوهبت) اي بقوله وهبت لانه صريح وفي الفرائد
 قال المصنوع بالاجاب وقبول قال الى ان ركن الهبة الايجاب والقبول ثم قال وتنعقد بوهبت الى آخره ومال
 الى ان ركن الهبة الايجاب فقط كما ان صاحب الهداية فعل كذلك لكن يمكن الجواب بان المصنوع بين اول الركن
 فقال الايجاب والقبول ثم اراد ان يبين الفاظ الايجاب فقال وتنعقد بوهبت الخ فلا يلزم ما قاله صاحب الفرائد تدبر
 (وتحلت) لكثرة استعماله فيه (واعطيت واطعمتك هذا الطعام) لان الاطعام اذا نسب الى ما يطعم عية يكون هبة
 كما امر اطلقه فشمع ما اذا كان على وجه المزاح كما في الخلاصة وغيرها ولو قال هبت هذا الشيء على وجه المزاح
 فقال وهبت وسلم اليه جاز وعن ابن مبارك انه مر على قوم يضربون الطنبور فقال لهم هبوا هذا مني فذهبوا اليه
 فضرب به الارض فكسره فقالوا يا شيخ خذ عتاتنا انتهى وشمل ما لو قال القوم قد وهبت جارية هذه لاحدكم فليأخذها
 من شاء فاخذها رجل منهم ملكها كما في الخاتمة وكذا بقوله اذنت للناس جيعا في تمر نخلي من اخذ شيئا فهو له
 فبلغ الناس فخذ شيئا يملكه كما نقله صاحب البحر عن المتن ثم قال وظاهره ان من اخذ ولم يلقه مقالة الواهب
 لا يكون له الا بخفي انتهى لكن مخالف لما مر آتفا من انه لو وضع ماله في طريق ليكون ملكا للرافع جاز لانه مطلق
 سواء بلغه المقالة او لا تأمل (وكسوتك هذا الثوب) لان الكسوة برادها التملك وفي الخلاصة لو دفع الى رجل ثوبا
 وقال البس نفسك ففعل يكون هبة ولو دفع اليه دراهم فقال القفها يكون قرصا (واعمرتك هذا الشيء) لقوله
 عليه السلام من امر عمرى فهو للعمر له ولورثته من بعده ولان العمرى تملك للمال فتثبت الهبة ويبطل ما اقتضاه
 من شرط الرجوع ولذا الوشرط الرجوع صريحا يبطل شرطه ايضا كالوقال وهبتك هذا العبد حياتك او حياته
 او امرتك داري هذه حياتك او اعطيتها حياتك او وهبت هذا العبد حياتك فاذا تمت فهو له واذا تمت فهو لورثتي فهذه
 تملك صحيح وشرطه بطل (وجعلته لك عمرى) لان اللام فيه التملك فصار كأنه قال ملكتك هذا الشيء الى آخر عمرى
 (ودارى لك) حال كونها (هبة تسكنها) لان اللام في ذلك التملك فصار كأنه قال تسكنها مشورة وتبني على المقي وليس
 بتفسير فصار نظير قوله هذا الطعام لك تأكله (وبنتها) اي بنتها الهبة (في جلتك على هذه الدابة) لان الجمل
 يستعمل في الهبة مجازا فيحمل عليها عند النية كما مر في العارية (وان قال داري لك) حال كونها (هبة سكنى)
 لما مر ان سكنى تميز فيصير تفسير الما قبله لكونه محكما في تملك المنفعة فتكون عارية (او داري لك حال كونها) سكنى
 هبة لان في هذا تملك منفعة (او داري لك حال كونها) تحلى على وزن حلى العطية (سكنى) فتقديره وتخلها تحلية

سكنى في سكنى يرفع الابهام (او داري لك حال كونها) سكنى صدقة (سكنى بقررت عليك المنفعة) (او داري لك حال كونها)
 (صدقة عارية) لان العارية تميز فيصير تفسير الما قبله (او داري لك) عارية هبة اي داري لك بطريق العارية حال
 كون متاعها هبة لك لان قول العارية صريح في تملك المنفعة (فعارية) اي جميع هذه العبارات تكون عارية
 لاهبة (وتصح هبة مشاع لا يتحمل القسمة) اي ليس من شأنه ان يقسم بمعنى لا يبق متعاقبه بعد القسمة اصلا كعبد
 ودابة ولا يبق متعاقبه بعد القسمة من جنس الانتفاع الذي كان قبل القسمة كالنبت للصغير والحمام (لا) اي لا تصح
 هبة (ما) اي مشاع (يحملها) اي القسمة على وجه ينتفع به بعد القسمة كما قبلها كالارض والثوب والدار ونحو
 ذلك ولو كانت الهبة لشريك الواهب لان القبض في الهبة متصوص عليه فشرط كاله والمشاع لا يقبل القبض
 الا بضم غيره اليه وذلك غير موهوب فلم يوجد القبض الكامل فاكتفى بالقبض القاصر ضرورة ولا يجوز فيما يتحمل
 القسمة خلافا لبيع فانه جائز فيها وقالت الاثمة الثلاثة الهبة عقد تملك فتجوز في المشاع وغيره كالبيع بانواعه
 واراد المصنوع بالشروع المانع الشروع المقارن للعقد لا الطارى كان يرجع الواهب في بعض الهبة شايعا فانه لا يفسدها
 اما الاستحقاق فيفسد الكل لانه مقارن لاطار قيد الهبة لان الرهن يبطله الشروع الطارى كالمقارن كافي البحر
 وفي الدرر اعتراض على صدر الشريعة في هذا المحل فليراجع (فان قسم) اي افرز الجزء الموهوب المشاع (وسلم)
 الى الموهوب له (صح) العقد لحصول الشرط بعد رفع الشروع وهو كال الشروع ولو سلمه شايعا حتى لا ينقذ تصرفه
 فيه ويكون مضموما عليه وينفذ فيه تصرف الواهب كما في الدرر وفي المنع هبة المشاع اذا قدمت لا تفيد الملك
 وان قبض الجمل روى ذلك عن ابي يوسف وهو الصحيح وفي الخلاصة الهبة الفاسدة مضمونة بالقبض ولا يثبت
 الملك للموهوب له بالقبض هو المختار وفي جامع الفصولين والبرازية ان الهبة الفاسدة تفيد الملك بالقبض وبه يفتى
 فقد اختلفت الصحاح لكن لفظ الفتوى أكد من لفظ الصحاح كما افاده في بعض المعبرات (ولا تصح هبة دقيق في بر)
 (و) هبة (دهن في سمس ومن في لبن وان) وصلية (طحن البرا واستخرج) الدهن من السمسم والسمن من اللبن
 (وسلم) لان الموهوب معد وموقت الهبة والمعدوم ليس بمحل للملك بخلاف المشاع اذ هو محل له حيث كان موجودا
 وقت العقد الا انه يتوقف على القسمة والتسليم وذلك لابتنافى العقد (وهبة ابن في ضرع وصوف على غنم ونخل
 وزرع في ارض وتمر في نخل كهبة المشاع) لان امتناع الجواز لا اتصال وذلك يمنع القبض كالشايع حتى اذا فصلت
 هذه الاشياء عن ملك الواهب وسلمت صحت بخلاف مال وهب الجمل وسلمه بعد الولادة لا يجوز لان في وجوده احتمالا
 فصار كالمعدوم وفي الكافي او وهب زراعا في ارض وتماق شجر وامره بالحصاد والجذاذ جاز استحسانا ويجعل
 كانه وهبه بعد الحصاد والجذاذ (وهبة شيء هو في يد الموهوب له ثم بلا تجديده قبض) تحقق شرط الهبة
 وهو القبض لان القبض الواجب بالهبة قبض امانة فينبو عنه كل قبض بخلاف ما اذا باعه منه لان القبض فيه
 مضمون فلا ينبو عنه قبض امانة فليزعه قبض جديد وفي اطلاقه شامل لما اذا كانت في يده امانا ومضمونة ولو ودعته
 كانه بعد الهبة لم يكن عاملا للمالك فاعتبرت به الحقيقة (وهبة الاب لمطعمه ثم بالعقد) لانه في قبض الاب قبض عن قبض
 الصغير لانه وليه (ان كان الموهوب في يد الاب) فلا يحتاج الى قبض جديد سواء كان في عياله او لا لكن يلزم الاشارة
 وعليه الاحتياط والتحريز عن وجود سائر الورثة بعد موته (او في يد مودعه) لان يد المودع كيد المالك
 (لان كان) الموهوب (في يد غاصب) اي لو غصب عبده مثلا غاصب قوهب لابنه الصغير وهو في يد الغاصب
 لاتم الهبة بمجرد العقد لانه ليس في يد الاب حقيقة وحكما لكونه مضمونا والضمان انما يكون بتفويت اليد
 (او في يد مبيع فاسدا) اي لو باعه بيعا فاسدا وسلم ثم وهبه لابنه الصغير لا يجوز (او في يد منهب) معناه
 لو وهب لآخر بلا عوض ثم وهبه لابنه الصغير لا يجوز وهو ظاهر لكن في عامة المعبرات او في يد منتهن مكان منتهب
 يعني لو رهن لآخر ثم وهب اطفاله لاتم الهبة بمجرد العقد تنبع (والصدقة في ذلك كالهبة) والمراد من الصدقة
 هنا التصديق لانه فقط والا يلزم التكرار لان المص ذكر مطلق الصدقة في آخر هذا الكتاب فلي هذا تفسير
 صاحب الفرائد في هذا المحل مطلقا ليس بشيء تنبع (والام كالأب) في ان هبتها اطفالها ثم بالعقد (عند غيبته)
 اي الاب غيبة منقطعة وتفسيرها تقدم في باب الاولياء (او موته) اي الاب (وعدم وصية ان كان الطفل
 في عياله) لان اللام ولاية الحفظ اذا كان في حجرها لكن بشرط غيبة الاب غيبة منقطعة او موته وعدم وصية
 لانه عند خضور الاب او الوصي لا يكون للام ذلك ولو في حجرها (وكذا كل من يعول الطفل) كالم والام
 لان هذا محض نفع للطفل ولانه لما كان له تأديبه وتسليمه في حرفة كان له التصرف النافع بملكه بمجرد الهبة
 اذا كان في يده كما في الاب عند عدم الاب (وهبة الاجني له) اي للطفل (ثم بقبضه) اي قبض الطفل (لو)

كان (عاقلا) أي بمراعاة العقل والتصرف بالحق بالبالغ العاقل وفي البحر من وهب لصغير يعبر عن نفسه شيئا فردا يصح كما يصح قبوله وفي السراجية من وهب للصغير شيئا له أن يرجع قد وليس للاب التمييز من مال الصغير وفي الثانية ويبيع القاضي ما وهب للصغير حتى لا يرجع الواهب في هبة (وتتم) أيضا (قبض أبيه) حال صفه (أو وجدته أو وصي أحدهما) أي قبض وصي الاب أو وصي الجد الصحيح سواء كان الصغير في حجرهم أولا لأن لهؤلاء ولاية على التمس اما الاب فظ وأما غيره من الجد والوصي فلقيا منهم مقام الاب (أو) قبض (أمه) أن كان الطفل (في حجرها) لما روي في الخلاصة ويباح للوالدين أن يأكلا من المال كمال الوهب للصغير فإذ كان غير المأكل كقول لا يباح لهما الا عند الاحتياج وأشار إلى ما علم أن ما وهب للصغير يكون ملكا له اما لو اتخذ الاب ولية للثمن فاهدى الناس هدايا ووضعوا بين يدي الولد فذلك كانت الهبة تصلح للصبي مثل ثياب الصبيان أو شيء يستعمله الصبيان فالهبة للصبي والابنظر أن كان من اقرباء الاب او معارفه فهو للاب وإن كان من اقرباء الام او معارفها فهو للام سواء كان المهدي يقول عند الهبة هذا للصبي ام لا وهذا إذا لم يقل المهدي هذا له ولها وكذا لو اتخذ الولد زفافا فبته كاهن وفي السراجية وينبغي أن يعدل بين اولاده في العطايا والعدل عند أبي يوسف أن يعطيهم على السواء هو المختار كما في الخلاصة وعند محمد يعطيهم على سبيل الموارث وإن كان بعض اولاده مشتق بالعلم دون الكسب لا بأس بان يفضل على غيره وعلى جواب المتأخرين لا بأس بان يعطى من اولاده من كان عالما متادبا ولا يعطى منهم من كان فاسقا فاجر (أو) قبض (أجنبي ربه) ويحجره لأنه عليه بدامة حتى لا يتمكن اجنبي آخران بيزعه من يده فيملك النفع في حقه (أو) قبض (زوج الطفلة لها أي للطفلة) (ولو) وصلة (مع حضرة الاب بعد الزفاف) أي بعد ان تزفت الصغيرة اليه في الصحيح لأن الاب اقامه مقام نفسه في حفظها وقبض الهبة منه ولو قبضه الاب ايضا صح لأن الولاية له واشترط الزفاف لثبوت ولاية الزوج لأنه إنما يملكه باعتبار أنه يعولها وذلك بعد الزفاف (لا قبله) أي لا يصح قبض الزوج قبل الزفاف لأنه لا يعولها قبله ولا يشترط أن يكون مما يجامع مثلها في الصحيح (وصح هبة اثنين لواحد دارا) لأنها سلت جملة وقبضت جملة فلا شيوخ وفيه اشعار بان هبة الاثنين للاثنين لا يجوز (لا عكسه) أي لا تصح هبة الواحد للاثنين عند الامام وزفر لأن هبة النصف من كل واحد فثبت الشيوخ والقبض في المشاع لا يتحقق بخلاف الرهن لأن حكم الحبس بالدين وهو ثابت لكل واحد منهما بكماله وقال يعقوب باشا رجل وهب من رجلين شيئا يملك القسمة فالهبة فاسدة وليست بباطلة عند الامام فإذا قبضت لهما الملك على قول وبه يفتي كافي الذخيرة ويعلم من هذا ان المراد من عدم الصحة الفساد لا البطلان كما لا يخفى فليتا مل انتهى (خلافا لهما) فإن عندهما تصح نظرا إلى أنه عقد واحد فلا شيوخ كما إذا رهن من رجلين وفي السراجية وهب من رجلين درهما صحيحا يجوز وعليه الفتوى لأنها هبة مشاع لا يقسم وإنما قبضت بالصحیح لان المقتوس في حكم العروض فيكون مما يقسم فلا تصح هبة للرجلين للشيوخ (وصح تصدق بعشرة دراهم) (على فقيرين وهبتها) أي هبة عشرة دراهم (لها) أي لفقيرين (ولا يصحان) أي لا يصح التصديق بعشرة ولا هبتها (لثنين) هذا رواية الجامع الصغير جعل لكل واحد منهما مجازا عن الآخر حيث جعل الهبة للفقيرين صدقة والصدقة على الفتيين هبة وفرق بين الهبة والصدقة في الحكم حيث أجاز الصدقة على اثنين ولم يجز الهبة والجامع بينهما أن كلاهما يملك بلا عوض بخلاف الاستعارة والفرق أن الصدقة يفتي بها وجه الله تعالى وهو واحد والفقير نائب عنه ولا كذلك الهبة فيكون تملكها من اثنين ولهذا لو أوصى ثلث ماله للفقراء صح وإن كانوا مجهولين لأنها وقعت لله وهو معلوم ولو أوصى به للأغنياء غير معينين لا يجوز وفي الأصل سوى بينهما فوجب ان يتمتع في الباين فكان في المسئلة روايتان وقبل المراد بالصدقة المذكورة في الأصل الصدقة على اثنين فلا مخالفة بين الروايتين وهذا كله على قول الامام خلافا لهما) فإن عندهما الهبة من شخص جائزة فالصدقة أولى (*) باب الرجوع فيها (*) أي في الهبة قد ذكرنا ان حكم الهبة ثبوت الملك للموهوب له غير لازم فكان الرجوع صحيحا وقد يمنع عن ذلك مانع فيحتاج إلى ذكر ذلك في باب على حدة فقال (يصح الرجوع فيها) أي في الهبة بعد القبض ولو مع اسقاط حقه من الرجوع بان قال اسقطت حتى من الرجوع (كلا أو بعضا) ما لم يمنع مانع من الموانع الآتية وعند الأئمة الثلاثة لا يصح الرجوع في الهبة الا لوالد فيأوهب لولده لقوله عليه السلام لا يرجع الواهب في هبة الا لوالد فيما يعطى لولده والعائد في هبة كالكلب يعود في حبه وفي رواية لا يجزى الواهب أن يرجع في هبة وأنا قوله عليه السلام الواهب أحق بهيته مالم يفت عنها أي مالم يعرض والمراد به بعد التسليم لأنها لا تكون هبة حقيقة قبله فلهذا قبله قبض وتأويل ما روي

باب الرجوع فيها

أن الواهب لا يستبد بالرجوع من غير رضى ولا حكم حاكم الا لوالد فإنه ان يأخذ من ابنه عند الحاجة من غير رضى ولا قضاء كسائر أموال ابنه (ويكره) أي الرجوع بخبر الامام الزاهد قد وصف الرجوع بالقبض وكذا الحدادي وكثير من الشارحين ولا يقال للمكره تزويجا فيجوز لأنه من قبيل المباح أو قريب منه كما في النسخ (ومنع منه) أي من الرجوع (حروف مع خرقه) أخذها من بيت شعره قبل فيه وهو قوله ومانع من الرجوع في الهبة يا صاحبي حروف دمع خرقه وفي خزائنه الفضة اثني عشر ينقطع به حق الرجوع إذا كان الموهوب له ذارح محرم منه أو كانت زوجته أو كان زوجها أو كان اجنبا وعوضها وقال خذ هذا عوض هبتك أو بدلا عنها أو جزاء عنها أو مكافأة عنها أو في مقابلتها أو مات أحدهما وأخرج عن ملكه أو زاد فيها زيادة متصلة بأن كان عبد صغيرا فكبرا وكان مهزولا فحين أو كانت ارضافني فيها أو كان ثوبا فخطاه أو صنعه صنعا يزيدا وغيره بان كان حنطة فطحنها أو دقها فغبره أو سويقا فقلته بسم أو كان لبنا فأتخذه جينا أو صنعا أو قطا أو كانت جارية فعملها القرآن والكتابة والمشط تسعة اشياء لا ينقطع به حق الرجوع إذا زادت قيمته أو ولدت المهوبة يرجع في الام دون الولد وأثمرت الشجرة يرجع في الشجر دون الثمر أو كان ثوبا فخطاه أو كان دارا فأنهدهم شيئا منها أو وهب لبي عمه أو في مرضه لورثته ثم مات الواهب عقبه فلورثته الرجوع فيه أو وهب لاختيه ولاجنبي عدا يرجع في نصب الاجنبي واستحق العوض يرجع في الهبة أو استحق الهبة يرجع في العوض انتهى ثم شرع ان يبين ذلك بالغاء التفصيلية بقوله (فالدال) من هذه الحروف (الزيادة المتصلة) بالموهوب (كالبناء) على الارض إذا كان يوجب زيادة في الارض وإن كان لا يوجب لا يمنع الرجوع وإن كان يوجب في قطعة منها بان كانت الارض كبيرة بحيث لا يبعد مثله زيادة فيها كلها امتنع من تلك القطعة دون غيرها كما في التبيين وفي السراجية إذا وهب ارضافني الموهوب له فيها بناء بطل الرجوع ولو زال عاد حتى الرجوع (والفرس) وفي النسخ رجل وهب لرجل ارضافني ارضافني في ناحية منها تخلوا أو في فيها بيتا أو دكانا كان ذلك زيادة فيها وليس له أن يرجع في شيء منها (والسمن) بأن كان الموهوب هرا لا فسم عند الموهوب له واحترز بالمتصلة عن الزيادة المتصلة وعن هذا قال (لا المتصلة) كالولد والارض والعرفان يرجع في الأصل دون الزيادة قديا بالزيادة لأن نقصان كالحمل وقطع الثوب بفعل الموهوب ولا غير مانع مما في التبيين من أنه لا يرجع في الجارية المهوبة إذا ولدت حتى يستغنى ولدها فإذا جلت ولم يزد فلا وهب الرجوع فيها لأنه نقصان انتهى لكن يخالف ما في السراج من أنه لو وهب له جارية فجلبت في يد الموهوب له فاراد الرجوع فيها قبل ان يفسد الولد لم يكن له ذلك لأنها متصلة بزيادة لم تكن مهوبة تتبع ثم المراد بالانصال هو ان يكون في نفس الموهوب شي يوجب زيادة في القيمة كما في المذكور في المتن وكما في الجارية والخطابة والصبي ويحذر ذلك وإن زاد من حيث السرعة الرجوع لأنه لا زيادة للعين وكذا إذا زاد في نفسه من غير أن يزد في القيمة كما إذا طال الغلام الموهوب لأنه نقصان في الحقيقة فلا يمنع الرجوع وأوقفه من مكان إلى مكان حتى ازدادت قيمته واحتاج فيه إلى مؤنة النقل عندهما ينقطع الرجوع خلافا لأبي يوسف ولو وهب عبدا كافر فأسلم في يد الموهوب له أو وهب عبدا حلال الدم فعنى ولي الجناية وهو في يد الموهوب له لا يرجع ولو كانت الجناية خطأ ففداه الموهوب له لا يمنع الرجوع ولا يسترد منه الغداء ولو علم الموهوب له العبد القرآن والكتابة أو الصنعة لم يمنع الرجوع لأن هذه ليست زيادة في الدين فاشبهت الزيادة في السر وفيه خلاف زفر وزوي الخلاف في العكس ولو اختلفا في الزيادة فالقول للواهب لأنه يتكرر يوم العقد كما في التبيين وشرح البكر للعيني وفي الثانية ولو علم القرآن والكتابة أو القراءة أو كانت العجمة فعملها الكلام أو شيئا من الحروف لا يرجع الواهب في هبة لحدوث الزيادة في العين انتهى هذا يخالف ما في التبيين كما التبع وفيه كلام لأن صاحب التبيين أشار إلى ما في الثانية فقال ويروي الخلاف في العكس يذروا ولو أن مريضا وهب لرجل جارية فوطئها الموهوب له ثم مات الواهب وعليه دين مستغرق في الهبة ويجب على الموهوب له المقبر هو المختار (والميم موت أحد العاقدين) أماموت الموهوب له فليرجع الموهوب عن ملكه وانتقاله إلى وارثه وأماموت الواهب فلا عذر الرجوع عنه والوارث ليس بواهب والنص في حق الواهب بهذا إذا كان بعد التسليم لأنه قبل التسليم بطلت لعدم الملك ورجوع المستامن إلى دار الحرب بعد الهبة قبل القبض مبطل لها كالموت فإن كان الحرب في اذن المسلم في قبضه وقبضه بعد رجوعه إلى دار الحرب جاز استحسانا (والعين العوض المضاف إليها) أي إلى الهبة (إذا قبض) الواهب العوض وقصر بقوله (تحوذ هذا عوضا عن هبتك أو بدلا عنها) أي عن هبتك (أو) خذ (في مقابلتها) أي مقابل الهبة لأن الشرط في كونه عوضا أن يذكر لفظا يعلم الواهب أنه عوض (ولو) وصلة (كان) التعويض (من اجنبي) أي جاز العوض من اجنبي وسقط حق الواهب في الرجوع في الهبة إذا قبض العوض لأن العوض لا سقاط الحق فيه صح من الاجنبي كبذل الخلع ولو كان التعويض بغير

اذن الموهوب له ولا رجوع للمعوض على موهوب له (ولو كان شريكه) سواء كان باذنه او لا لان التعويض ليس
بواجب عليه فصار كالواهب ان يبرع لاشان الا اذا قال على اني ضامن (فلو لم يصف) اي لم يقل الموهوب له
عوض هبتك يكون فعله هبة مبتدأة لا تعويضاً بشرط فيه ما يشرط في الهبة من القبض (فلنكح) واحداً منهما (ان
يرجع فيما وهب) وفي المبسوط هذا سواء كانت الهبة شيئاً قليلاً او كثيراً وسواء كان المعوض من جنسها او من غير جنسها
لانها ليست بمعاوضة محضة حتى يتحقق فيها الربا وانما هي لقطع الرجوع (واخا الخرج) اي خروج العين
الموهوبة (عن ملك الموهوب له) بسبب من اسباب الملك كالبيع والهبة فان تبدل الملك كتبدل العين فلو ضاع بالثابة
الموهوبة او بغير التصديق بها وصارت للمال لا يمنع الرجوع عند الطرفين خلافاً لابن يوسف (والراء الزوجية) اي الزوجية
مانعة من الرجوع لان الملق فيها الصلة اي الاحسان كما في القرابة (وقت الهبة فله الرجوع لو وهب ثم نكح) لانها
لم تكن زوجة وقت الهبة (لا يرجع) لو وهب ثم ابان لوجود الزوجية المانعة وقت الهبة (والعاق القرابة) لان الملق
منها صلة الرحم وقد حصل وفي الرجوع قطعية الرحم فلا يرجع سواء كان القريب مسلماً او كافراً ثم فسر
القرابة بقوله (فلا رجوع فيما وهب لذي رحم محرم) من الواهب وان وهب لرحم كاخيه من الرضاع وامهات
النساء والربائب وازواج البنين والبنات لا يمنع الرجوع وقد يحرم لان الرحم لا يمنع الرجوع ولو وهب
لغير اخيه او لغيره وهو عبد لا يجزي فانه يرجع فيها عند الامام وقال لا يرجع في الاول ويرجع في الثانية ولو كانا
العبد ومولاه ذارحم محرم من الواهب فلا رجوع فيها اي في الهبة للواهب انفساً على الاصح (والهبة هلاك
الموهوب) فانه مانع من الرجوع لتعذر بعد الهلاك اذ هو غير مضمون عليه (والقول فيه) اي في الهلاك (قول
الموهوب له) لانه منكر لوجوب الرد عليه فاشبه المودع وفي الخلاصة اوقال الموهوب له هلك ما لفظ قوله ولا يمنع
عليه وان قال الواهب هي هذه حلفت المنكر انما ليست هذه كما يحلف الواهب ان الموهوب له ليس باخيه اذا ادعى
الاخ عليه ذلك كما في التبع (وفي الزيادة قول الواهب) اي لو ادعى الموهوب له الزيادة ما في يده زيادة متصلة
وانكرها الواهب فيكون القول له خلافاً لغير (ولو عوض) الموهوب له (فاسحق) نصف الهبة رجع نصف
العوض) لان نصف العوض عوض عن نصف الهبة فمالم يسل له نصف الهبة يرجع نصف العوض كما في البيع
(وان اسحق نصف العوض لا يرجع) الواهب (بشيء حتى يرداقيه) اي باق العوض لان العوض ليس بتبدل حقيقة
بدليل انه يجوز ان يعوضه اقل من جنسه في المقدرات ولو كان معاوضة لما جاز للربوا وانما اعطاه لنصف حقه
في الرجوع كما امر آتفا الا انه لم يرض بسقوط حقه الا بسلامة كل العوض فاذا لم يسل له كله كان له الخيار ان شاء رضى
بما بقي من العوض وان شاء رد الباقي عليه ويرجع في الهبة خلافاً لغير اذ عنده يرجع بالنصف اعتباراً بالموهوب
(وان اسحق الكل رجع بالكل فيهما) اي لو اسحق كل الهبة كان للموهوب له ان يرجع في جميع العوض ان كان قائماً
وعمله ان هالكاً وهو متلى وبقيته ان بقياً ولو اسحق كل العوض حيث يرجع في كل الهبة ان كانت قائمة لان هالكاً
ويشترط ان لا ترد العين الموهوبة فلو اسحق العوض وقد اردت الهبة لم يرجع كما في الخلاصة (ولو عوض عن
نصفها) اي الهبة (فله) اي الواهب (ان يرجع بما لم يعوض) لان المانع قد خص النصف غاية ما فيه انه يبرمه الشروع
في الهبة لكنه طار فلا يضره وفي المانع نقلاً عن المجتبى ان العوض المانع من الرجوع هو المشروط في عقد الهبة اما
اذا عوضه بعده فلا ولم ار من صرح به غيره وفروع المذهب في هذا الباب مطلقة عن هذا الشرط منها ما تقدم من
ان رد في الخطأ يصلح عوضاً عنها ومن انه لو عوضه ولد احد جارين موهوبين وجد بعد الهبة فانه يمنع الرجوع
وعامه فيه فليطالع (ولو خرج نصفها) اي نصف الهبة (عن ملكه) اي الموهوب له (فله) اي الواهب (ان
يرجع بما لم يخرج) عن ملكه لان المانع من الرجوع وهو الخرج عن ملكه لم يوجد الا في النصف فيقتدر الامتناع
بقدره ولان له الرجوع في كل الهبة في النصف او ان يرجع اذا لم يعوض (ولا يصح الرجوع) عن الهبة (الا براض)
من الطرفين (او حكم قاض) بالرجوع ولو لاتبه على العامة ولو لاتبها على نفسها كالرد بالب بعد القبض اذ في
حصول الملق وعدمه شفا لان من الجائز ان يكون المراد الثواب والحب وعلى هذا لا يرجع لحصول المرام ومن الجائز
ان يكون المراد العوض وعلى هذا لا يرجع فلا بد من الالزام والقضاء وهذا الالزام الثلاثة يصح بدوهم ما فرعه بقوله
(فلو اعتق الموهوب له) العبد الموهوب (بعد الرجوع قبل القضاء والتسليم نفذ) اعتناقه لانه لا يخرج عن
ملك الموهوب له الا بالقضاء والرضاء فيصح اعتناقه قبلها (ولو تمته) اي تمت الموهوب له الموهوب عن الواهب
بعد ان يرجع قبل القضاء او بعده (فهلك) الموهوب في يد الموهوب له (لا يصح) لان يده غير مضمونة
الا اذا طلبه بعد القضاء فتمت مع القدرة على التسليم فحينئذ يكون يده ضماناً له بعد طلبه فظهر الفرق

بين المتع بعد الرجوع وبين المتع بعد الطلب (وهو) اي الرجوع (مع احدهما) اي مع الرضا او قضاء
القاضي (فصح) لعقد الهبة (من الاصل) او اعاده للملك القديم (لاهبة من الموهوب له) وغد زجر الرجوع
بالرضا عقد جديد فيجعل بمنزلة الهبة المبتدأة وانما عقد الهبة وقع جائزاً موجباً حتى الفصح فاذا رجع
الواهب كان مستوفياً حتى ثابت له بالعقد لان العقد وقع غير لازم لا ابتداء لعقد جديد ثم فرعه بقوله (فلا يشترط
قبضه) اي الواهب لان القبض انما يعتمد في انتقال الملك لا في عودته الى الملك القديم (وصح) اي الرجوع (في المشاع)
القابل للقسمة بان وهب داراً ورجع في نصيبها ولو كان هبة مبتدأة لما صح في المشاع القابل للقسمة
وان تلف الموهوب عند الموهوب له (فاسحق) مستحق (فرض الموهوب له) قيمته للمستحق (لا يرجع على الواهب)
بما ضمن لان العقد تبرع وهو غير عامل له فلا يستحق السلامة ولا يثبت له الضرر بخلاف الوديعة لان المودع
عامل له وبخلاف المعاوضات لان عقد المعاوضة يقتضي السلامة والاعارة كالهيبة هنا كافي التبرع (والهبة
بشرط العوض هبة ابتداء) اي في ابتداء العقد (فشرط القبض في العوضين) لان القبض شرط في الهبة
للمر ولكل واحد منهما واهب من وجه (ومتهما) اي الهبة (الشروع) فيما يحتمل القسمة (في احدهما) اي في
احد العوضين لما مر من هذا المشاع لا يصح (بيع انتهاء) اي في انتهاء العقد بعد التقابض (فتبطل الشفعة) اذا كان
عقاراً كما مر (وخيار العيب والشرط والرؤية في كل واحد منهما) والفساء في قوله فشرط وفي قوله
فتبطل نتيجة ما قبلها من الكلام وعند زفر والائمة الثلاثة بيع مطلقاً اي ابتداء وانتهاء لانها تعليل بتبدل من الابتداء
فكان بيعاً ولنا انه اشتمل على وجهين فيجتمع بينهما ما يمكن عملاً بالشبهين فيكون ابتداءً معتبراً بلفظه فيجزي
فيما احكام الهبة وانتهاه به معتبراً بمعنى ما يجري فيه احكام البيع ولا منافاة بين الحكمين لان الهبة من حكمها
تأخيراً الملك الى القبض ومن حكم البيع اللزوم وقد يثبت الهبة البيع بالتعويض هذا اذا ذكره بكلمة على بان يقول
وهبتك ذاعلي ان تعوضني كذا اذ لو قال وهبتك بكذا فهو بيع اجاعاً كما في الحقايق والغاية وظاهره انه بيع ابتداء
وانتهاء كما في البحر وفيه اشعار بانه اذا كان شرط كذا ان يقول وهبتك كذا ان كان كذا ثبت في
ان تكون الهبة باطلة كالبيع (*) فصل (*) في بيان احكام مسائل متفرقة (ومن وهب امة الاجلها او وهبها
على شرط (ان يردوها) اي رد الموهوب لامة (عليه) اي على الواهب (او) على ان (يعقها او) على ان
(يقتولها) اي بتخذ الامه ام ولد (صحبت الهبة) في الصور كلها (وبطل الاستنشاء) لانه لا يعمل الا في محل
يعمل فيه العقد والهبة لا تعمل في المحل قصده الان ما في البطن ليس مال ولا يبر وجوده حقيقة فتصح فيها
وفي الجنين لا يجوز لانه جزء منها فلا يجوز امتناعه بخلاف الوضعية لا بد ان يرد المحل بالوصية جائز وكذا الاستنشاء
(و) بطل (الشرط) في الصور الباقية لكونه مخالفاً لمقتضى العقد والملك فيكون فاسداً والهبة لا تصح بالشرط
الفاصل كما مر (وكذا) تصح الهبة وبطل (الشرط) (لو وهب داراً على ان يرد) اي الموهوب له (عليه) اي على الواهب
(بعضها) اي الدار (او) على ان (يعوضه بثلاثينها) اي من الدار واغرض ان يلقى فيها لصاحبها النسيئة
على قولهم او يعوضه شيئاً منها بان المراد به اما الهبة بشرط العوض فهي والشرط جائز ان فلا يستقيم قوله
وبطل الشرط وان ارد ان يعوضه عنها شيئاً من العين الموهوبة فهو تكرار محض لانه لا يصح تكرار الهبة على ان
يشتت ثمنها انتهى ويجاب عن البحث الدرر بان يختار الشئ الاول وقوله فهي والشرط جائز ان يتنوع وانما يجوز
اذا كان العوض معلوماً كما عرفت من المذهب السابقة وصرح به بعض شراح الهداية وكذا الحال في الصدقة
انتهى لكن ان ما جعل ثمن الجواب من كون العوض مجهول شرطاً فاسداً موافقاً للحالية في مسألة هبة الارض
بشرط انه في ما يخرج منها على الواهب لكنه يخالف لما قاله الترمذي من انه لو وهب بشرط العوض ولم يسم العوض
جائز لان الهبة تقتضي عوضاً مجهولاً وقد اجاب بعض الفضلاء بان يختار الشئ الثاني ولا يكره لان في صيغة
العوض مضمرة العدة كما لا يخفى لكن الاول ما في شرح البيهقي للعيني من انه لا يلزم التكرار اضلاً لان قوله
على ان يرد عليه شيئاً وهذا لا يستلزم ان يكون عوضاً لان كونه عوضاً انما هو بالفاظ مخصوصة فيجوز ان يكون
رداً ولا يكون عوضاً لعدم الاستلزام واما قوله او يعوضه شيئاً منها فصريح بالعوض ولا يثبت انما يتقاربان
(واودره المحل ثم وهبها) اي الامة (فالامة باطلة) لان المدبر يبقى على ملك الواهب الى موته فصار كهيبة المشاع
(بخلاف ما اعتقه) اي المحل (م وهبها) اي الامة فانه يجوز العتق في الوالد والهبة في الامة لان الجنين لم يمت على
ملك الواهب فثبت على الامة غير حضنة الولد (ومن قال لم يبره اذ جاءه عد فالدين لك او قال فاست برى منه)
اي من الدين (او) قال (ان اردت ان نصفه) اي الدين (فالساق) اي النصف الاخر (لك او) قال (ان اردت ان

نصفه (فانت يرى منه) اى من النصف الباقي (فهو بط) لان الارباة عليك من وجه واسقاط من وجه ولهذا يرتد بارد ولا يتوقف على القبول والتعلق بالشرط يختص بالاسقاطات المحضة التي يختلف بها كالاتفاق والالتزام وهذا عليك من وجه فلا يجوز تعليقه بالشرط فيبطل بخلاف قوله انت ترى من النصف على ان يؤدي الى النصف لانه تعقيد وليس بتعلق كافي للتبيين وغيره ولو قال لمديونه ان كان لي عليك دين ابرأتك عنه وله عليه دين صح الارباة لانه تعليق بشرط كائن فيكون تجزئاً ولو قالت زوجها المريض ان مت من مرضك هذا فانت في حل من مهرى او قالت مهرى عليك صدقة فهو بط لان هذه مخاطرة وتعلق ولو قال الطالب لمديونه اذامت فان ابرى من الدين الذي لي عليك جاز ويكون وصية من الطالب المطلوب كافي للمنع (والعمرى جائزة للعمر) بفتح الميم الثانية وهو الموهوب له (حال حيوته واورثته بعده) اى بعد وفاته لقوله عليه السلام من امر عمرى فهي للمعمره ولورثته لان المفهوم منه بطلان الشرط لانه قال عليه السلام ولورثته كايثاء في اول الكتاب ثم اشار الى تفسير العمرى بقوله (وهي ان يجعل داره له مدة عمره فاذا مات ردت) الدار (اليه) اى الى الواهب بطل الشرط الردي بعد الموت لما مر (والرقي) بضم الراء (باطلة فان قبضها كانت عارية في يده) هذا عند الطرفين (وعند ابي يوسف يصح كالعمرى) لا روى عن ابن عباس رضى الله تعالى عنهما انه عليه السلام قال العمرى جائزة لمن امرها والرقي جائزة لمن ارقها وبه قال الشافعي واجد والجواب عنه انه مأخوذ من الارقاب معناه رقية دارى لك وذلك جائز لكن لما احتمل الامرين لم يثبت الهبة بالشك فتكون عارية ثم اشار الى تفسيرها بقوله (وهي ان تقول ان مت قبلك ذلك وان مت قبلى فلى) فيترقب كل واحد موت صاحبه وفي التوزيع يبعث الى امراته متاعاً وبعثت له ايضا ثم اقرقا بعد الزفاف وادعى انه عارية واراد الاسترداد وارادت الاسترداد ايضا يسترد كل ما اعطى لما في ذواى فامضى نظير الدين من انه رجل تزوج امرأة وبعث هدايا اليها وعوضت المهر لهدايا عوضا للهبة فاذا لم يكن ذلك هبة لم يكن ذلك عوضا وكان لكل واحد منهما ان يسترد (والصدقة كالهبة) لانها تبرع مثلها فاذا كان كذلك (لا يصح) الصدقة (بدون القبض) بل لا بد من كونها مقبوضة كالهبة (ولا) تصح (في مشاع يقسم) اى يحتمل القسمة كسهم من الدار عند الامام خلافا للجمهور على ما تقدم في الهبة (ولا رجوع فيها) اى فى الصدقة بعد القبض لان المقتضى فيها هو الدواب دون العوض (واو) كانت الصدقة (لغنى) استحسانا لانه قد يصدق صدقة على الغنى التواب لكثرة عياله وفي الحاشية ولو اختلفا فقال الواهب كانت هبة وقال الموهوب له صدقة فاقول للواهب وفي الغاية في هذا المحل كلام وفي حاشيته للمولى سعدى جواب فليطالع (ولا) رجوع (في الهبة لفقير) لان المقتضى التواب وقد حصل بخلاف الهبة لغنى لانها قد تكون لعوض دينوى (ولو قال جيع مالى او املكه لفلان فهو هبة) لان مملوكه لا يصير لغيره الا بملكه (وان قال ما ينسب الى او) ما يعرف لى لفلان (فاقرار) لانه لا يفهم منه التملك وانما يفهم منه انه ملك لفلان ولكنه مستوجب الى بكونه في يدى فيكون اقرارا وفي التوزيع هبة الدين ممن عليه الدين واربائه من غير قبول تملكك الدين ممن عليه الدين بط الا اذا سلطه على قبضه وفي المنع نقلا عن جواهر الفتاوى لما سألته عن كتب قضاة الى السلطان وسأل منه تملك ارض محدودة فامر السلطان بالتوقيع فكتب كاتب السلطان على ظهر القصة انى جعلت الارض ملكا له هل يصير الارض ملكا له ام لا يحتاج الى القبول من السلطان في مجلس واحد فانه تملك يحتاج الى القبول من السلطان في مجلس واحد قال هذا هو القياس لكن لما تعذر الوصول اليه اقيم السؤال بالقصة مقام حضوره فاذا امر بذلك واخذ منه بالتوقيع تملك (*) كتاب الاجارة (*) عقبه بالهبة ترقيما من الاعلى الى الادنى فان الاجارة تملك المنافع والهبة تملك العين والعين اقوى وهي في اللغة اسم للاجرة وهي ما يستحق على عمل الخير وفي القهستاني فانها وان كانت في الاصل مصدر اجرت زيد ياجر بالضم اى صار اجرا اليها في الاصل يستعمل بمعنى الاجار اذا المصدر مقام بعضها البعض فيقال اجرت اجارة اى اكرمتها ولم يحى من فاعل بهذا المعنى على ما هو الحق كذا في الرضى وقال بعض اهل العربية الاجارة فعالة من المفاعلة واجر على وزن فاعل لا فاعل لان الاجار لم يحى والمضارع يواجر واسم الفاعل المواجر وفي عين الخليل اجرت زيدا مملوكى او جره ايجارا وفي الاساس آخروهم موزجروا بقل مواجر فانه غلط ومستعمل في موضع قبيح وقد جوز صاحب الكشاف في مقدمة الادب كون اجرة الدار من باب الافعال والمفاعلة معا وفي الاصطلاح (هي) اى الاجارة (بيع منفعة) احتراز عن بيع عين (معلومة) جنسا وقدر (بعوض) قال او تنفع من غير جنس المعقود عليه كسكنى دار ركوب دابة ولا يجوز بسكنى دار اخرى للربوا (معلوم) قدرا وصفة في غير المروض لان جهاتهما تنفع الى المزاومة (ور) اى ملى كالمكيل والموزون والعددى المتقارب (او عين) اى فى كليات الدواب وغيرها فخرج البيع

كتاب الاجارة

والهبة والعارية والنكاح فانه اسبابا للمنافع بعوض لا تملكها وفي الدرر وانما عدل عن قولهم تملك نفع معلوم بعوض ككذلك لانه ان كان تعريف الاجارة الصحيحة لم يكن مانعا لثناؤه الفاسدة بالشرط الفاسد والشرع الاصل وان كان تعريفه لا يمكن تقييد النفع والعوض بالمعلومية صححها وما اختير ههنا تعريف للاعم انتهى لكن المصنفين بالمدلول بالمعلومية فقد اخرج اجارة الفاسدة بالجهالة عن تعريف وفيه ان المعتبر في الشرع هي الاجارة الغير المقضية الى الزرع وجعل ذكر المعلوم توطئة لقوله الا فى والمنفعة تعلم نارة الى آخره تدبر والقياس باى جواز عقد الاجارة لان المعقود عليه مقدم واصافة التملك الى ما سيجد لا يصح لكنه يجوز حاجة الناس اليه وقد ثبت جوازها بالكتاب والسنة وضرب من المعقول اما الكتاب فقوله تعالى على ان تأجرنى فمضى حجي وشريعة من قبلنا لازمة مالم يظهر نسخها واما السنة فقوله عليه السلام من استأجر اجيرا فليعلمه اجره وقوله صلى الله تعالى عليه وسلم اعطوا الاجر اجره قبل ان يحيف عرقه واما المعقول فلان بالناس حاجة اليه ولا مقدرة فيه وتنقصد ساعة فساعة على حسب حدوث المنفعة وفي البحر والمراد من انعقاد العلة ساعة فساعة في كلام مشايخنا على حسب حدوث المنافع هو عمل العلة وتفاضا في المحل ساعة فساعة لا ارتباط الايجاب والقبول كل ساعة وان كان ظاهر كلام المشايخ بوجه ذلك والحكم تأخر من زمان انعقاد العلة الى حدوث المنافع ساعة فساعة لان الحكم قابل للتأخر كافي للبيع بشرط الخيار وتامه فيه فليطالع و بهذا يدفع اعتراض المولى سعدى على الهداية بانه لا بد ان يتأمل في هذا المقام فان الانعقاد هو ارتباط القبول بالايجاب فاذا حصل الارتباط باقامة الدار مقام المنفعة يتحقق الانعقاد فاصح الانعقاد ساعة فساعة بعد ذلك تدبر ومن محاسن الاجارة دفع الحاجة بقليل من البدل فان كل احد لا يقدر على دار يسكنها وحام يغسل فيها وابل يحمل انقله الى بلد لم يكن يلغى الا بمشقة النفس وسببها تعلق البقاء المقدر بشرطها معلومة البدلين وركنهما الايجاب والقبول بلفظين ماضيين من الالفاظ الموضوعة لعقد الاجارة مثل ان يقول اعركت هذه الدار شهرا بكذا او هبتك منافعة وتعتد بالتعاطى كالباع وشرطها ما تقدم من كون الاجارة والمنفعة معلومتين وحكمها وقوع الملك في البدلين ساعة فساعة كالمخ ولا تعتد الاجارة الطويلة بالتعاطى لان الاجارة غير معلومة قد يعملون لكل سنة دائما وقد يعملون فلو سا وفي غير الطويلة الاجارة تعتد بالتعاطى كذا في الخلاصة قلت مفاد كلامه ان الاجارة اذا كانت معلومة في الاجارة الطويلة تعتد بالتعاطى انتهى (وما صلح ثمننا) في البيع (صلح اجرة) في الاجارة لان الاجارة ثمن المنفعة فيعتبر ثمن البيع ومرار من الثمن ما كان بدلا عن شئ قد خل فيه الاعيان فان العين يصلح بدلا في المقايضة فتصلح اجرة وفيه اشارة الى انها لو كانت الاجرة دراهم انصرفت الى غالب نقد البلد فان كانت الغلبة مختلفة فالاجارة فاسدة مالم يبين تقدمها فان بين جازوا الى انها لو كانت كليا او وزنيا او عددية استقر بافتراض شرط فيه بيان القدر والصفة وقوله وما صلح ثمننا صلح اجرة لاينا في العكس حتى صلح اجرة ما لا يصلح ثمننا كك المنفعة فانها لا تصلح ثمننا وتصلح اجرة اذا كانت مختلفة الجنس كاستيجار سكنى الدار بزراعة الارض وان اختلف جنسهما لا (وتقتد) الاجارة (بالشرط) كالبيع (ويثبت فيها) اى في الاجارة (خيار الشرط) كايث في البيع (و) خيار (الرؤية) خلافا للمشافعي فيها (و) خيار (العيب) سواء كان حاصل قبل العقد وبعده (وتقال) الاجارة (وبفتح) كافي البيع كاسياني ولما ذكر في التعريف معلومية المنفعة احتاج الى ما به تكون معلومة فقال (والمنفعة تعلم نارة ببيان المدة كالسكنى) اى كاجارة الدار للسكنى (والزراعة) اى كاجرة الارض للزراعة (فتصح) اجارتها (مدفوعة) اى مدة (كانت) لان المدة اذا كانت معلومة كان قدر المنفعة فيها معلوما اذا كانت المنفعة لا تتفاوت فاذا اتفقت فاجارة لا يبرس احد العاقدين الى مثلهما عادة واختاره الخصاص لان العبرة للفظ والله يقتضي التوقيت بالوزن امره الى المدة سنة فانه توقيت فيكون ممتعة ومنعه بعضهم لان الغالب كالمتيقن في حق الاحكام فصارت الاجارة مؤبدة معنى والتأيد بطلها فاذا اتفقت اجارة ما كالمقال اجرتك هذا الدار غدا والموجر يبيعها اليوم وتنقض الاجارة كما في الخلاصة وفي الحاشية ولو كانت الاجارة الى الغد ثم باع من غيره فيه روايتان في رواية ليس للاجر ان يبيع قبل مجي الوقت وفي رواية جاز والقوى على انه يجوز البيع وبطل الاجارة المضافة وهو اختيار شمس الأئمة الحلواني وتمامه في النسخ فليطالع وعند الشافعي في احد قوله لا يجوز اكثر من سنة (وفي الوقف يتبع شرط الواقف) لانه كنص الشارع في وجوب الاجاع (فان لم يشترط) الواقف في اجارة مدة بل سكت عنها (فالقوى ان لا يزداد) اجارة (الاراضى على ثلاثين) وفي اجارة (غيرها) اى غير الاراضى ان لا يزداد (على سنة) واحدة كيلا يدعى المستأجر ملكها وهو المختار كافي الهداية وقد اتى الصدور الشهيد بعدم الزيادة على ثلاث في الضياع وعلى سنة في غيرها اذا كانت المصلحة في غيره وفي الحبط وهو المختار للقوى

فلو آجرها المتول أكثر مما ذكر لم تصح وقيل تصح ونفس هذه المسئلة وما قبلها ذكر في الوقف في القائدة في تكرارها
والخيلة في الزيادة أن يعقد عقودا متفرقة كل عقد على سنة ويكتب في الكتاب أن فلان بن فلان استأجر الوقف
كذا وكذا سنة بكذا فيكون العقد الأول لازما والباقي غير لازم لأنه مضاف فلتول الوقف أن يفسخ الاجارة في العقود
غير اللازمة إذا خاف بطلان الوقف لعله مذكورة بخلاف ما إذا كانت الاجارة طويلة بعقد واحد كما في الخاتمة
وغيرها فعمل هذا يدفع اعتراض صدور الشريعة من أن علة عدم الجواز إذا كانت هذا المعنى أي دعوى الملك
بمرور الزمان لا تصح الاجارة الطويلة يعقد مختلفا كما جازها البعض تجاوزا والله عنهم انتهى وذكر صدر الاسلام
أن الخيلة في الزيادة أن يرفع إلى الحاكم حتى يجزئه واعلم أن اجارة الوقف لا يجوز إلا بجزء المثل أو أكثر ولو أجزا الناظر
بدون أجزا المثل لا تصح الاجارة ويلزم المستأجر تمام أجزا المثل وفي البحر متولى أرض الوقف أجزاها بغير أجزا المثل يلزم
مستأجرها تمام أجزا المثل عند بعض علماءنا وعليه الفتوى قبل أن استأجر دارا الوقف بمدة طويلة أن كان السعر يحالها
حيث لم يزد ولم ينقص يجوز وأن خلا أجزاها بغيره يفسخ العقد ويجوز أن يأكوذا إذا استأجرها إلى سنة فعلا السعر بعد مضي
نصف السنة يفسخ العقد ويجب المسمى ويجوز أن يأكوذا في بخلاف الكرم المستأجر ليا كل ثمرة في رأس السنة (و)
المنفعة (نارة تعلم بذكر العمل كصنع النوب وخطاطته) أي خطاطة النوب وفيه إشارة إلى أنه لا بد أن يعين النوب الذي يصنع
ولون الصنع بأنه أجزا ونحوه وقد رتب الصنع إذا كان مما يختلف ويخس الخطاطة والمخطوط (وحل قدر معلوم على دابة
مسافة معلومة) لما في البحر من استيجار الدابة للركوب لا بد فيه من بيان الوقت والموضع حتى لو خلا عنها فهي
فاسدة وبه يعلم فساد اجارة دواب العلافين الواقعة في زماننا لعدم بيان الوقت والموضع (و) المنفعة (نارة) تعلم
(بالإشارة كنفق هذا) الطعام (مثلا إلى موضع كذا) لأنه إذا عرف ما ينقله مع موضع انتهى إليه صار معلوما (والاجارة)
في الاجارة (لا تستحق بالعقد) أي بنفس العقد فلا يجب تسليمها عينا كان أو دينا عندنا لأن الحكم العقد
يظهر عند وجود المنفعة وهي معدومة عند العقد ولذا يقام العين مقام المنفعة في حق إضافة العقد إلى المنفعة
كما يقام السر مقام المشقة فتجب الاجارة مؤجلا موقتا فليتحقق أحد الأمور الآتي ذكرها وعن هذا قال
(بل تستحق بالتعجيل هو أو بشرطه) أي بشرط التعجيل لأن امتناع الملك بنفس العقد لتحقيق المساواة فإذا عمل
أو شرط التعجيل فقد أبطل المساواة التي هي حقه بخلاف الاجارة المضافة بشرط تعجيل الاجارة فإن الشرط
باطل لامتناع ثبوت الملك من التبذل للتصريح بالاضافة إلى وقت في المستقبل والمضاف إلى وقت لا يكون موجودا
قبله ولا يتغير هذا المعنى (أو بالسلفاء المعقود عليه) لتحقيق المساواة بينهما إذا العقد مقدم معاوضة (أو التمكن منه) أي
من استيفاء النفع إقامة للتمكن من الشيء مقام ذلك الشيء هذا إذا كانت الاجارة صحيحة فاما إذا كانت فاسدة لا يجب
شيء بمجرد التمكن من استيفاء المنفعة لا بتحقيقه الانتفاع ثم فرع على هذا بقوله (فتجب) الاجارة (لوقض) المستأجر
(الدار ولم يسكنها) أي الدار (حتى مضت المدة) لأن تسليم نفس المنفعة لما يمكن اقيم تسليم محلها مقامها إذا التمكن
من الانتفاع ببيت به وفي النوازل إذا استأجر دابة إلى مكة فلم يركبها كان غير علة في الدابة فعليه الاجارة وإن كان
لعله فيها فلا أجر (وتسقط) الاجارة (بالغصب) إذا تمكن أخرج الغاصب من الدار بشقاوة وحياية كما في التور
(بقدر قوت التمكن) يعني إذا غصب الدار المستأجرة غاصب من يد المستأجر في جميع المدة سقطت الاجارة وإن
غصب في بعضها سقطت بقدر ذلك وأشار بقوله سقط الاجارة إلى أن العقد يفسخ بالغصب كما في الهداية خلافا
لفاضل خان فإنه قال لا يفسخ وإطلاقه شامل للعقار وغيره ومراعاة من الغصب ههنا الحلولة بين المستأجر
والعين لاحقيقته إذا الغصب لا يجزى في العقار عندنا قال صاحب المنع ولو أنكر المور الغصب وأدعاه المستأجر ولا
ينقله على دعواه يحكم الحال فإن كان المستأجر هو الساكن في الدار حال المنازعة فالقول للمور وإن كان فيها
غير المستأجر فالقول للمستأجر ولا أجر عليه كسئلة الضاحونة وفي تنويره ولو سلم أي لو سلم الأجر للمستأجر العين
الموجرة بعد مضي بعض المدة فليس لاحدهما الامتناع من ذلك إذا لم يكن في مدة الاجارة وقت يرغب في العين
الموجرة لاجل ذلك الوقت فإن كان فيها وقت كذلك أي يرغب فيها في وقت معين دون وقت كما في بيوت مكة
وعنى خير في قبض الباقي وفي السراجة وغيرها إذا سكن دارا معدة لليلة أو زرع أرضا معدة للاستغلال من غير اجارة
تجب الاجارة وعليه الفتوى وفي القنية تسليم المفتاح في المصير مع الخلية بينه وبين الدار تسليم للدار حتى تجب الاجارة
بمضي المدة وإن لم يكن وتسليم المفتاح في السواد ليس بتسليم الدار وإن حضر المصير والمفتاح في يده ورزب الدار
والأرض طلب الاجارة لكل يوم ورزب الدابة لكل مرحلة لأن العقد في حق المنفعة يتعقد شيئا فشيئا وكان ينبغي
أن يجب تسليمه ولو خطوة أو سكن ساعة إلا أن اجازنا استحسننا وقد رأينا يوم ومرحلة لأن هذا يفضي إلى الحرج إذا دأب

زمان الطالب عند العقد فيوقف المور إلى ذلك الوقت لكونه بمنزلة التأجيل وقال زفر ليس لهم ذلك إلا بعد
انقضاء المدة وانتهاء السفر كما قال الامام أولا (ولا قصار والخطاط بعد الفراغ من عمله) أدق له لا يتنع بالبعض فلا
استحقاق للاجر (وإن) وصليته (عل في بيت المستأجر) على ما في الهداية والتجريد وفي المبسوط والخيرة
وقاضيهان والتمتاشي والقوائد الظهيرية إذا خطا إليه في بيت المستأجر يجب الاجارة بحسبه كما إذا سرق النوب
في بيت المستأجر يستحق الاجر بحسبه واستشهد في الاصل بما لو استأجر انسانا لبيت حائطا فني بعضه ثم اتهم
فله أجر ما في وفي التور نوب خطاطه الخطاط أجر ففتحه رجل قبل أن يقضيه رب النوب فلا أجر له ولا يجزى على الاعادة
وإن كان الخطاط هو الفاتق للنوب فعليه الاعادة كأنه لم يعمل (وللخيار) طلب الاجر (بعد اخراج الخير) من التور
لأن تمام العمل بالاخراج وفي اطلاقه إشارة إلى أنه يستحق الاجر باخراج البعض بقدره لأن العمل في ذلك القدر
صار مسلما إلى صاحب الدقيق (فإن احترق) الخير (قبل الاخراج) من التور (سقط الاجر) سواء كان في بيت المستأجر
أو في بيت الاجر لأنه هلك قبل التسليم فعليه الضمان في قول اصحابنا جميعا لأن هذا جناية يده بتقصيره في القلع من التور
فإن ضمنه قيمته مخبوزا اعطاه الاجر وإن ضمنه دقيقا لم يكن له أجر كما في الغاية وغيرها وهذا يظهر لك أن قول الوقاية فإن
احترق بعد ما أخرجه فله الاجر وقوله لا ولا غرم فيها وقول صدور الشريعة أي في الاحتراق قبل الاخراج وبعد
الاخراج غير موافق للقول عن الأئمة الفحول كما في الدرر لكن يمكن التوفيق بين كلام صاحب الوقاية وصاحب الغاية
بأن المراد بالاحتراق في الوقاية ما لا يكون بصنعه وفي الغاية ما يكون بصنعه كما يدل عليه قوله بالايجاع وأما ما قيل
من أنه لا ضمان في الفصلين على الخيار لأن الجناية غير واقعة منه فهما هذا على ظاهر الرواية عن الامام كما قيل
في الهداية لأنه لم توجد منه الجناية فصاحب الوقاية اختار ما اختاره صاحب الهداية فليس بسديد لأن قول
صاحب الهداية لا ضمان عليه متعلق بقوله فإن أخرجه ثم احترق من غير فعله فقط لا فيما إذا احترق قبله تبع
وعن هذا قال (وإن) احترق من غير فعله (بعده) أي بعد الاخراج (فلا) يسقط (أن كان) يخبر (في بيت
المستأجر) لأنه بمجرد الاخراج صار مسلما إليه في منزل المستأجر فاستحق الاجر بوضعه فيه وفيه إشارة
بأن كان يخبر في منزل نفسه لا يستحق الاجر بالاخراج بل التسليم الحقيقي (ولا ضمان) فهما عند الامام (وقال)
أن شاء المستأجر ضمنه مثل دقيقه ولا أجر وإن شاء ضمنه الخير وله الاجر) ولا يجب عليه ضمان الخطب والمخ
وفي النهاية هذا الذي ذكر من الاختلاف اختيار القدوري وأما عند غيره فهو مجزى على عمومه فإنه لا ضمان
بالانفاق أما عند الامام فلا يملك من عمله وأما عندهما فلا يملك بعد التسليم وقال القدوري يضمن عندهما
مثل دقيقه لأنه مضمون عليه فلا يبرأ إلا بعد حقة التسليم (وللطباخ للولية) طلب الاجر (بعد العرف) أي بعد
وضع الطعام في الفصاع اعتبارا للعرف وإنما قيد للولية لأنه لو كان لاهل بيته فلا عرف عليه كما في الجوهرة
فإن أدركه الطباخ وأحرقه ولم ينضجه فهو ضامن للطعام وإذا دخل الخباز والطباخ بنار يخبر بها أو يطبخ بها
فوقعت منه شرارة فاحترق بها البيت فلا ضمان عليه (ولضارب اللبن) على وزن الكلم أي للذي يخذ اللبن
من الطين طلب الاجارة (بعد اقامته) أي إقامة اللبن عن محله (عند الامام) حتى لو فسد بالمطر قبلها فلا أجر له
(وقال بعد نشره) وهو جعل بهض على بعض حتى لو فسد بعد الإقامة قبل النقل فلا أجر له إلا يؤمن الفساد
قبله وله ان الفراغ هو الإقامة والتسليم على زائد كالكمل إلى موضع العارة بخلاف ما قبل الإقامة لأنه طين
منشور هذا إذا لبن في أرض المستأجر وإن لبن في أرض نفسه لا يستحق حتى يسلمه وذلك بالبعد بعد الإقامة عنده
(وعندهما) بالبعد بعد التسليم قبل الفتوى على قولهما والعرف في ديارنا على ما قاله الامام (ومن) كان
(أعماله ارفى العين كصباغ) يظهر لونا في الثوب (وقصار يقصر النساء والبيض) هذا في ديار السام يظهر البياض
المستور وكذا حكم قصار يقصر بالماء الصافي كما في ديارنا كما في شرح الوقاية لابن السخ (فله) أي للمستأجر
حبسها أي العين (للاجر) لاجل الاجارة حتى يستوفيها وقال زفر ليس له ذلك لأن المعقود عليه صار مسلما
إلى صاحب العين بانصافه بملكه فيسقط حق الحبس به ولنا أن اتصال العمل بالمحل ضرورة إقامة العمل
فلم يكن راضيا بهذا الاتصال من حيث أنه تسليم بل رضاه في تحقيق عمل الصنع ونحوه من الأثر في المحل إذا وجوه
للعمل إليه وكان مضطرا إليه والرضى لا يثبت مع الاضطراب هذا إذا كان حالاما إذا كان مؤجلا فلا يملك حبسها
وفي الخلاصة هذا إذا عمل في مكانه وأما إذا عمل في بيت المستأجر فليس له حق الحبس (فإن حبسها) للاجر
(فضاعف) العين ولا تعد منه (ولا ضمان) عليه لكونه أمانة في يده كما كان قبل الحبس (ولا أجر له) إذا
هالك المعقود عليه قبل التسليم هذا عند الامام (وقال إن شاء المالك ضمنه مضمونا وله الاجر) لأن العمل صار مسلما

البينة والوصول فيتم إليه فصار كالوصار مسلما حقيقة (او غير مصنوع ولا اجر) لان العمل لم يصير مسلما اليه
(ومن لا ارمله فيها) اي في العين (كالحال والملاح وقاسل اثوب ليس له) اي للعامل (خبسها) اي العين
لان المعقود عليه نفس العمل وهو عرض ولا له اثر يقوم مقامها فلا يتصور حبسه ولو حبسها ضمن ضمان الغصب
وصاحبها بالخيار ان شاء ضمن المستاجر فيتمها محمولة وله الاجر وان شاء غير محمولة ولا اجر (يخلاف رادالا بقى)
فانه يحبس على الجعل وان لم يكن لعمله اثر لانه كان على شرف الزوال والهلاك فاحياه بارد فكانه باعه فكان له
حق الحبس (واذا اطلق) المستاجر (العمل للصانع) ولم يقيد بعمله (فله ان يستعمل غيره) كما اذا امر ان يخط
هذا الثوب بدرهم فاللزم عليه العمل سواء اوفاه بنفسه او باستعانة غيره كلما مور يقضاء الدين وقوله على ان يعمل
اطلاق لا تقيد فله ان يستاجر غيره (وان قيد بعمله بنفسه) بان قال خطه يدك (فلا) اي فليس له ان يستعمل
غيره ولو غلامه او اجيره لان عمله يكون هو المعقود عليه والافيض من (ومن استاجر رجلا ليجي بعباله) من موضع
(فوجد بعضهم) اي بعض العيال (قدمت فاني بمن بقى) من العيال (فله) اي للاجير (اجره بحسابه) لانه اوفى
بعض المعقود عليه فيستحق الاجر بحسابه قال الفقيه ابو جعفر الهندواني هذا اذا كان عباله معاومين حتى
يكون الاجر مقابلا لاجلهم وان كانوا غير معلومين بحسب الاجر كله كما في التبيين فعلى هذا لو قيد المص بقوله
لو كانوا معلومين والا فكله لكان اول وفي الخلاصة فان لم يكونوا معلومين فالاجارة فاسدة (وان استاجر لا يصال
طعام الذي يدفعه ميتا) او لم يجده فرده اي الطعام (فلا اجر له) لانه نقض المعقود عليه وهو جمل الطعام
وايصاله اليه وقال زفر له الاجر لانه بمقابلة الجمل الى البصرة وقد اوفى به وجنى في رده فلا يسقط بجنائنه حقه من اجرة
وكذا لو استاجر لا يصال كتاب (اليه) اي الى زيد (فرده) اي الكتاب (لونه) اي زيدا وغيبته فلا شيء له عند
الشيخين (وقال محمد له اجر ذهابه هنا) اي له الاجر للذهاب في نقل الكتاب لانه اوفى بعض المعقود عليه وهو
قطع المسافة (لان الاجر مقابل) لما فيه من المشقة دون جمل الكتاب لحقة مؤنته ولهما ان المعقود عليه نقل الكتاب
لانه هو المتقاي او وسيلة اليه وهو العلم بما في الكتاب لكن الحكم متعلق به وقد نقضه فسقط الاجر هذا موافق لما
في الهداية وشروحه ومخالف لما في المجموع وشرحه حيث صرح بان ابابوسف مع محمد لاعم الامام لكن
يمكن الجمل على اختلاف الروايتين (ولو تركه) اي الكتاب (هناك) للورثة وكذا اذا دفع الى وصيه (فله) اجر
الذهاب (اجاءا) لانه اوفى باقصى ما في وسعه هذا اذا شرط المجيء والاوجب لكل الاجرة لو ترك الكتاب ثمة
كافي القهستاني وفيه اشارة الى انه لو وجده ولم يوصله اليه لم يجبه شيء من الاجر لان نقض المعقود عليه وهو
الا يصال (*) باب ما يجوز من الاجارة وما لا يجوز (*) لما فرغ من ذكر الاجارة وشروطها ووقت استحقات الاجر
نذكر هنا ما يجوز من الاجارة وما لا يجوز (وصح استيجار الدار والحائوت وان) وصليته (لم يذكر ما يعمل فيه)
اي في كل واحد منهما استحسانا لان العمل المتعارف في كل واحد منهما السكني فيصرف المقدر المطلق اليه
والقياس ان لا يجوز لهاله كالارض والثياب فانهما مختلفان باختلاف العامل والعمل فلا بد من البيان (وله)
اي للمستاجر (ان يعمل كل شيء) من العمل لانها لا تختلف باختلاف المستعمل فله الوضوء والغسل وغسل
الثياب وكسر الخطب المعتاد والاستنجاء بماء طيبه والدق المعتاد للسير وان يدق فيه وتدوير ربط الدواب في موضع
معتاده ويسكنها من احب سواء كان اجارة او غيرها وليس للاجير ان يدخل دابته الدار المستاجرة بعد ما سكن
المستاجر وفيه اشارة الى انه لو قال عند العقد استاجرت هذه الدار للسكني ليس له ان يعمل فيها غير السكني كافي
القهستاني (سوى ما يوهن البناء كالحداثة والقصور والطحن) من غير رضى المالك واشترطه ذلك في عقد الاجارة
لان هذه الاشياء توهن البناء والمراد رضى الثور والماء لارضى اليد فانه لا يمنع من النصب فيه ولو اتهم البناء بهذه الاشياء
وجب عليه الضمان لانه متعديها ولا اجر عليه لان الضمان والاجر لا يجتمعان وان لم ينهدم وجب عليه الاجر استحسانا
والقياس ان لا يجبر ولو اختلفا في اشتراط ذلك كان القول للوجر لانه او انكر الاجارة كان القول له فكذا اذا انكر نوعا من
الاشغال ولو اقام البينة كانت بينة المستاجر اولى لانها ثابت الزيادة (و) صح (استيجار الارض للزراعة ان بين) المستاجر
(ما يزرع) لجران العادة باستيجارها للزراعة من غير تكبر فانه عقد الاجاع عليها غير ان ما يزرع فيها متفاوت فلا بد
من بيانه (او قال على ان يزرع) فيها (ما يشاء) كلابغضى الى المنازعة ولو لم يبين يزرع فيها او لم يقل على ان يزرع فيها
ما يشاء فسادت الاجارة للجهالة ولو زرعها بعد ذلك لا تعود صحيحة في القياس كما اذا اشترى بخر او خنزير
وفي الاستحسان يجب المسمى وينقلب العقد صحيحا والمستاجر الشرب والطريق بخلاف البيع وفي القيد استاجر
ارضا سنة على ان يزرع فيها ماشاء فله ان يزرع زرعين وربعين او يباخر ببقاوي الثور او ياجر هاوهي مفعولة بزرع غيره

باب ما يجوز من
الاجارة وما لا يجوز

ان كان الزرع بحق لا يجوز ما لم يستخصد الا ان يوجرها مضافة الى المستقبل وان يغير حق تحت (و) صح
استيجار الارض (للبناء والغرس) اي غرس الاشجار لان كل واحد منهما منفعة مقصودة بالاجارة (واذا انقضت المدة)
اي مدة الاجارة طويلة كانت او غير طويلة (ازمه) اي المستاجر (ان يقطعها) اي البناء والغرس (ويصلها)
اي الارض حال كونها (مارغة) عنهما لانه ليس لهما ان يباخرها حتى يتركها في تركها على الدوام ضرر لصاحب
الارض سواء كان اجرا او بغيره فوجب القلع وفي القيد استاجر ارضا وقفا وغرس فيها وبنى ثم مضت مدة الاجارة
فلم يستاجر ان يستقيها باجر المثل ان لم يكن في ذلك ضرر ولو اوفى الموقوف عليهم القلع ليس لهم ذلك انتهى
وفي البحر وبهذا في مسألة الارض المحتكرة (الا ان يفرم) للمستاجر (الموخر) وهو صاحب الارض (قيمة ذلك) اي
البناء والغرس (مقلوعا) لان في ذلك نظر لهما (رضي صاحبه) اي صاحب البناء والغرس ان لم ينقص الارض
بالقلع (وان كانت الارض تنقص بقلعه) اي البناء او الغرس (فبدون رضاه ايضا) اي يفرم الموخر قيمة مقلوعه
ويملكه بدون رضى صاحبه (ايضا) اي يفرم رضاه ان كانت تنقص بقلعه ومعرفة قيمة ذلك ان يقوم الارض
يلون البناء والشجر ويقوم وفيها بناء وشجر ولصاحب الارض ان يقلعه فيضمن فصل ما بينهما (او رضيا) عطف
على ان يفرم اي الا ان يرضى الموخر والمستاجر لكن رضى الموخر يكفي فلا حاجة الى رضى المستاجر المألو في تعليله
لان الحق له فاذا رضى باستقراره على ما كان باجرا وبغير اجر كان له ذلك تأمل (بتركه) اي يترك كل واحد من البناء
والغرس على الارض (فيكون البناء والغرس لهذا) اي للمستاجر (والارض لهذا) اي للموخر الذي هو
صاحب الارض (والارطبة) في الارض المستاجرة وكذا الكراث ونحوها (كالشجر) في القلع اذا انقضت المدة
اذ ليس لهما ان يباخرها مدة معلومة (والزرع يترك) على الارض (باجر المثل ان يترك) لانه نهاية معلومة فوجب
في التأخير مراعاة الحقين بخلاف موت احدهما قبل ادراكه فانه يترك بالمسمى على حاله الى الحصاد وان انقضت الاجارة
لان ابقاء على ما كان عليه اول مادامت المدة باقية وحق بالمستاجر المستعير فيتركه الى ادراكه باجرة المثل كما في النسخ واما
الغاصب فيؤمر بالقلع مطلقا (و) صح (استيجار الدابة للركوب والجمل) واستيجار (الثوب لللبس) لجران العادة بذلك
(فان اطلق) الموخر للمستاجر الركوب واللبس بمعنى ان يقول على ان يركبها من شاء ويلبس الثوب من شاء (فله)
اي للمستاجر (ان يركب من شاء ويلبس من شاء) لانه يختلف باختلاف الركاب واللباس فلا يجوز الا بالتعيين او بان
يشترط ان يركب ما يشاء وفي التبيين ولو لم يبين ولم يقل ان يركب ما يشاء فسدت الاجارة للجهالة (فاذا ركب)
الدابة (او لبس) الثوب (هو) اي المستاجر نفسه (او اركب) المستاجر الدابة (او لبس) الثوب (غيره تعين) مرادا
من الاصل (فلا يستعمله غيره) فصار كالرض عليه اشداء وفي البحر اذا انكرى قوم ماشاء بالاعلى ان المكارى يحمل
عليه من مرض منهم او من عين منهم فهو فاسد (وان قيد) الموخر (راكب) معين (او لبس) معين (يختلف ضمن)
المستاجر اذا اهلكه الدابة او الثوب لان الناس يتفاوتون في العمل بالركوب واللبس والاجر عليه وان سلم لانه
مع الضمان ممتنع (وكذا كل ما يختلف باختلاف المستعمل) في كونه يضمن اذا اهلك مع الضمان لفة والتقيد
(وما لا يختلف به) اي باختلاف المستعمل (فتقيده) اي تقييد الموخر بشخص معين (هدر قلو شرط)
الموخر (سكني واحد بعينه) في اجارة الدار (جاز) للمستاجر (ان يسكن غيره) لان الشرط ليس بمقيد لعدم
التفاوت في السكني وما يضر بالبناء كالحداثة والقصور فهو خارج بدلالة العادة والفسطاط كالدار عند محمد وعند
ابو يوسف هو كالمسكن لا يختلف الناس في منزله ونصب اوتاده واختيار مكانه (وان سمي ما يحصل على
الدابة نوعا وقيل كركب) يحمله على الدابة التي استاجرها (فله) اي للمستاجر (جمل مثله او ما اخف منه)
في الضرر (كالشعر والسمن) لا اي ليس له ان يحمل عليها (ما هو اضر منه) كالمسك لان الاصل ان من استحق
منفعة مقدرة بالعقد فاستوفى اكثر منها لم يجز فله ان يحمل كرحضة لغيره لو استاجرها بحمل كرحضة لانه مثله وله
جمل كرحضة لانه دونه والقياس ان يضمن الجمل عليها بخلاف الجنس كيف ما كان للمخالفة وجه الاستحسان
ان التقيد انما يفتر اذا كان مقيدا ولا فائدة هنا وفيه اشارة بان معنى مقدار من الخطئة وزنا تحمل مثل ذلك الوزن
من السمن او القطن يضمن لانه باجر من ظهر الدابة اكثر من البكر كما في شرح الكثرة لكن ذكر في الذخيرة في هذا
المصنف عدم الضمان وقال شيخ الاسلام انه لا يضمن استحسانا وهو الاصح لان ضرر الشعر او القطن مثل
ضرر الخطئة في حق الدابة عند استوائها وزنا وفيه بغي الصدر ان يهدم كافي النهاية (وان سمي قدرا من القطن
فليس له ان يحمل مثل وزنه حدها) لانه يجتمع في مكان واحد من ظهرها فبضرها اكثر (وان زاد على ما سمي
دعوات الدابة) ضمن قدر الزيادة ان كان يمدى ما حمله (لانها عطبت بما هو مأذون فيه وغير مأذون فيه

والسبب الثقل فانقسم عليها حتى لو كان المأذون مائة من وزاد عليه عشرين منا يضمن سدس الدابة واشار
 بان يادى الى انها من جنس المسمى فلو حل جنسا آخر غير المسمى وجب جميع القيمة والى انه حل الزيادة مع المسمى
 معا فلو حل المسمى وحده ثم حل الزيادة وحدها فهلكت ضمن جميع القيمة كما في البحر (والا) اى وان لم تطلق
 ما حلها (فكل القيمة) لعدم الاذن فيه هذا اذا حلها المستأجر اما اذا حلها صاحبها فله ضمان على المستأجر
 وان حلا معا وجب النصف على المستأجر ولو حل كل واحد جوازا وحده لا ضمان على المستأجر ويجعل
 حل المستأجر ما كان مستحقا بالعقد ولم يتعرض المص للاجر اذا هلك وفي الضمان ان عليه الكراء لا يقال كيف
 اجتمع الاجر والضمان لاننا نقول الاجر في مقابلة الحمل المسمى والضمان في مقابلة الزائد وفي البحر ولم يتعرض
 للاجر اذا سلمت ولم اره ضررنا والقواعد تقتضي ان يجب المسمى فقط اما اذا حله الحمل بنفسه وحده فلا كلام
 واما اذا حله المستأجر زائدا على المسمى فنساق الغصب لانضمن عندنا ومن هنا يعلم حكم المكاري في طريق
 مكة وان كان لا يحمل المستأجر الزيادة على المسمى الا يرضى صاحب الدابة ولهذا قالوا ينبغي ان يرى المكاري
 جميع ما يحمله انتهى (وفي الاراداف يضمن النصف) اى اذا حل المستأجر الدابة لركبها فاردف معه رجلا فقطبت
 يضمن المستأجر نصف قيمتها (ولا عبرة بالنقل) لان ركوب العلم بالقر وسية لا يضر وان نقل وركوب غير العلم
 اضر وان خف هذا اذا كانت الدابة تطبق حل الاثنين وان لم تطبق حلها يضمن ككل القيمة وقالوا هذا
 اذا كان الرد يف يستهلك بنفسه وان كان صغيرا لا يستهلك يضمن بقدر ثقله وقيد بالارداف لانه اذا حله
 على عاتقه فانه يضمن جميع القيمة ثم للمالك الخيار ان شاء ضمن الرديف ان شاء ضمن الزاكب قالوا كـ
 لا يرجع بما ضمن وقال ذيف يرجع ان كان مستأجرا والا فلا كما في التبيين وغيره (وان كبها) اى الدابة من كبحت
 الدابة بلجأها اذا ردها وهو ان يجذب بها الى نفسه لتنفق ولا تجرى (او ضررها فقطبت) اى هلكت
 (ضمن) عند الامام لانه فعل غير ما ذوت فيه (خلافا لهما) اى لا يضمن غندها وعند الأئمة الثلاثة (فيما هو معتاد) لان
 الضرب في السير معتاد فكان مأذونا فيه بخلاف غير المعتاد وفي القناية ان ضرره للدابة يكون تعديا وجب الضمان
 قيد بالبيع لان السوق لا يضمن تعاقبا (وان تجاوز بها) اى بالدابة (مكاسما) فقطبت (ضمن) فيها لانه صار غاصبا
 (ولا يبرأ) عن الضمان (بزيها) اى الدابة (الى ماسما) اى الى مكان سبله (وان) وضلية (استأجرها ذهابا وايابا
 في الاصح) وقال لا يبرأ يضمن لانه لما عاد الى الوفاق يرى من الضمان كالمودع وان كان يد المالك لا يبرأ
 من الردية بعد التعدي وبالعود لا يكون زادا لهما اليه بخلاف المودع فان يد المالك في الحفظ فانه اذا عاد المودع الى
 الوفاق عاد الى يد المالك حكما فقول في الاصح احتراز عما قيل انما يضمن اذا استأجر ذهابا فقط لا جازيا لان الاجارة انتهت
 الى ذلك الموضع فيضمن بالتجاوز عنه قال صاحب الهداية الاطلاق اصح وقال صاحب الكافي التقييد اصح (وان
 تزع سرج الحمل الذي اكتره بصره) (واصرجه بما يصرح به مثله) فهلك (لا يضمن) اتفاقا لانه اذا كان يملك الاول
 ثنأوله اذن للمالك اذا فائدة في التقييد بغيره الا اذا كان زائدا عليه في الوزن فتح يضمن الزيادة كما في النهاية (وان
 اسرجه او اكفه بما لا يصرح) متعلق بقوله اسرجه (او بما لا يصرح به مثله) متعلق بقوله او اكفه (مثله) فهلك (ضمن)
 جميع قيمته لانه لم يثأله الاذن من بصره فصار مخالفا وكذا ان اكفه بما يوكفه به مثله) عند الامام لان الاكاف يستعمل
 بغير ما يستعمل له السرج وهو الحمل واثره في مخالفة ايضا لانه لا ينسبط بنسبط السرج فكان في حق الدابة خلافا الى
 جنس غير المسمى فلم يصير مستوفيا شيئا من المسمى فيضمن الكل قيد بكونه لا يصرح مثله لانما اذا استأجره لركاب
 فاوكفه باكاف مثله او اصرجهما مكان الاكاف لا يضمن كما في الخلاصة وفي البحر لو استأجرها على ياقة فاسرجها
 وركبها ضمن قال صاحبنا اذا استأجرها من بلد الى بلد لا يضمن وان استأجرها لركبها في المصر ان كان المستكرى
 من الاشرف لا يضمن ثم قال وفي الكافي الضمان مطلقا من غير تفصيل المياليح وكان هو المذهب لانه ظاهر الرواية
 كما لا يخفى انتهى (وقال يضمن قدر ما زاد وزنه على المصروح فقط) حتى لو كان وزن الاكاف ضعف وزن السراج
 ضمن نصف قيمتها لانعدام الاذن في قدر الزيادة والجواب قدس آتفا وفي القناية ولم يبين مقدار الضمان اتبعنا
 لرواية الجامع الصغير لانه لم يذكر فيه انه ضامن للجمع القيمة ولكنه قال هو ضامن وذكر في الاجارات يضمن
 بقدر ما زاد من المياليح من قال ليس في المسئلة روايتان وانما المطلق محمول على التفسير ومهم من قال فيها
 روايتان في رواية الاجارات يضمن ما زاد وفي رواية الجامع يضمن جميع القيمة وقال شيخ الاسلام وهذا اصح
 وتكملوا في معنى قولها يضمن بحسبها وهو احدى الروايتين عن الامام فهم من قال انه يقدر بالمساحة حتى
 اذا كانت المساحة بأخذ من ظهر الدابة قدر شبرين والاكاف قدرا ربعة اشبار يضمن بحسبها وقبل فيعتبر بالوزن

(واستلج الحمل طريقا غير ما عينه المالك مما يسلكه الناس فلا ضمان عليه) اى على الحمل (ان لم يماوت الطريق بقاء)
 لان التقييد غير مفيد عند عدم التفاوت (وان تفاوت) اى الطريقان بان كان الطريق المسلك اعسرا وابتعد
 او اخوف من الطريق الآخر (او كان) الطريق المسلك (مما يسلكه الناس) وان لم يكن بين الطريقين تفاوت
 كما في شرح الوقاية لابن الشيخ وغيره فعلى هذا ظهر لك عدم فهم من قال من انه لا حاجة اليه لان تفاوت الطريقين
 يغني عنه ويمكن دفعه بانكلف انتهى لانه لا بد من ذكر هذه المسئلة لانها مستقلة تتبع قيد بالتعيين لانه لو لم يعين
 لاضمان وفي الخلاصة الحال اذا نزل في مقاراة وتبناه الانتقال فلم ينقل حتى فسد المتاع بمطر او سرقة فهو ضامن
 اذا كانت السرقة والمطر غالبا (او حله) اى حل الحمل المتاع (في البحر) اذا قيد بالبر (فثلث) المتاع في هذه الصور
 (ضمن) الحمل لصحة التقييد اذا تفاوتوا ولا يسلكه الناس فقط واما اذا حله في البحر فله ضمان الجرد وندرة السلامة اطلقه
 فشمئ ما اذا كان مما يسلكه الناس ولا يوقيدنا بكونه قيد بالبر لانه لو لم يقيد به لاضمان كما في البحر (وان بلغ) قال الاتفاق
 السماع بلغ بالتشديد اى ان بلغ الحمل المتاع ذلك الموضع الذي اشترط ويجوز بالتخفيف على اسناد الفعل الى المتاع
 اى اذا بلغ المتاع الى ذلك الموضع كما في البحر (فله الاجر) اى للحمل لحصول المني وارتفاع الخلاف معنى فلا يلزم
 اجتماع الاجر والضمان لانهما في حالتين كما في شرح الكثر للعيني (وان عين زرع برزخ رطبة) اى من استأجر
 ارضا ليزرعها حنطة فزرعها رطبة (ضمن مائة صت الارض) لان الرطاب اكثر ضررا بالارض من البر لاشار
 عروقها فيها وكثرة الحاجة الى سقيها فكان خلافا الى شرح اختلاف الجنس فيجب عليه جميع نقصان
 (ولا اجر عليه) لانه لما خالف صار غاصبا فاستوفى في المنفعة بالغصب فلا يجب الاجر به قال العيني وان زرع ما هو اقل
 ضررا من البر لا يجب عليه الضمان ويجب عليه الاجر لانه خلاف الى خبر فلا يصير به غاصبا وفي الجمع ما ذكر
 منها من عدم وجوب الاجر وجوب مائة من الارض هو مذهب المتقنين من المشايخ واما مذهب المتأخرين
 فيجب اجر المثل على الغاصب اذا كانت الارض للوقف واليتم اواعدها صاحبها للاستقلال كالخان وبحره
 (وان امر بخاطرة النوب قيصا فحاطه قباء خير المالك بين تضمن قيمته) اى النوب (وبين اخذا لقياء ودفع)
 (اجر مثله) لانه لما كان يشبه القبيص من وجهه لان الاتراك يستملونه استعمال القبيص كان موافقا
 من وجهه لمخالفة من وجهه فان شاء مال الى جانب الوفاق واخذ النوب وان شاء مال الى جانب الخلاف وضمنه
 القيمة وانما وجب اجر المثل دون المسمى لان صاحبه انما رضى بالمسمى عند حصول المني من كل وجه ولم
 يحصل (لا يزداد على مسمى) كما هو الحكم في سائر الاجارات الفاسدة وفي البحر اطلقه فشمئ ما اذا كان يستعمل
 استعمال القبيص وما اذا شقه وجعله قباء خلافا للاسيجاني في الثاني حيث اوجب فيه الضمان من غير خيار وعن
 الامام انه لا خيار في النوب في الكل بل يضمنه فيه النوب (وكذا) خبر المالك (لو امر ببقاء فحاطه سيرا وبل في الاصح)
 الاتحاد في اصل المنفعة وصار كمن امر بضرب طير من شبه فضربه منه كوزا فانه يجر فكذا ههنا (وقيل يضمنه
 ههنا بخلاف) للتفاوت في المنفعة (*) باب الاجارة الفاسدة (*) وجه التأخير عن الصحيحة ظ (يجب فيها) اى في الاجارة
 الفاسدة (اجر المثل لا يزداد على المسمى) المعلوم عندنا وعند زفر والائمة الثلاثة يجب الاجر بالغاما بلع اعتبارا ببيع الاعيان
 ولنا ان المنافع غير متقومة بنفسها بل بالعقد ضرورة لحاجة الناس وقد اسقط المتعاقدان بالتسمية الزيادة فيه
 واذا انقص اجر المثل لا يجب زيادة المسمى لفساد التسمية بخلاف البيع لان تقوم الاعيان ليس بضروري فالخاصل
 ان المسمى ان كان مساويا لاجر المثل او زاد عليه فاجر المثل وان كان اقل منه فالمسمى كما في القهستاني هذا
 اذا لم يكن الفساد لحياة المسمى او لعدم التسمية فان كان لجهالة المسمى او لعدم التسمية يجب اجر مثله بالغاما بلع
 وكذا اذا كان بعضه معلوما وبعضه غير معلوم مثل ان يسمى دابة او ثوبا او يستأجر الدار والجمام على اجرة
 معلومة بشرط ان يعمرها او يرمها وقالوا اذا استأجر دارا على ان لا يسكنها المستأجر فسدت الاجارة ويجب عليه
 اجر المثل بالغاما بلع ان يسكنها (ومن استأجر دارا كل شهر بكذا صرح العقد في شهر واحد فقط) وقد في
 الباقي لان كلمة كل للمهم وقد يتعدى العمل بها لان الشهور لانها بالواحد معين فيصح فيه واذا تم الشهر
 كان لكل منها فسخ الاجارة لانتهاء العقد الصحيح من غير محضر صاحبه على قول أبي يوسف ومحضره
 على قولهما وقبل لا يفسخ الا بمحض صاحبه بالاتفاق (الا ان يسمى جلة الشهور) اى الابن يصير كل
 الاشهر بان يقول اجرتي عشرة اشهر كل شهر بدرهم مثلا لانه ح تسلم المدة فيصح العقد فيها بالاجماع
 (وكل شهر سكن) المستأجر (منه) اى من الشهر (ساعة صم فيه) اى في ذلك الشهر الذي سكن ساعة لحصول
 رضائها بذلك (وسقط حق الفسخ) اى لا يكون للمؤجر اخراجه الى ان ينقضي ذلك الشهر الا بمذلة لانه لم يعقد

لتراضيها في اوله وهذا هو انقباض وقد مال اليه بعض المتأخرين (وظاهر الرواية بقاؤه) اي بقاء حتى الفسخ
(في الليلة الاولى ويومها) اي لكل واحد منهما الخيار في الليلة الاولى من الشهر الداخل ويومها وبه يفتى كافي اكثر
المعتبرات لان ذلك رأس الشهر وفي اعتبار اول الشهر نوع خرج لعدم اجتماع المتعاقدين في ساعة رؤية الهلال
ولو فسخ في اثناء الشهر لم يفسخ وقبل يفسخ اذا خرج الشهر ولو قال في اثناء الشهر ففسخت رأس الشهر يفسخ اذا
اهل الشهر بلا شبهة ولو قدم اجرة شهرين او ثلثة وقبض الاجرة لا يكون لواحد منهما الفسخ فيما يجمل (وان اجراها)
اي الدار (سنة بكذا صح وان) وصليته (لم يبين قسط كل شهر) لان المنفعة صارت معلومة ببيان المدة والاجرة
معلومة ففسخ وتقسيم الاجرة على الاشهر على السواء ولا يعتبر تفاوت الاسعار باختلاف الزمان (وابتداء المدة)
اي مدة الاجارة (ماسمي) ان وقعت التسمية بان يقول من شهر رجب من هذه السنة مثلا (والا) اي ان لم يقع تسميته
(فوقت العقد) هو المعتبر في ابتداء المدة لان الاوقات كلها سواء في حكم الاجارة وفي مثله تعين الزمان الذي يلي العقد
كالاجل واليدين ان لا يتكلم فلاننا شهر اهذا اذا كان العقد مطلقا من غير تعيين المدة وان بين المدة تعين ذلك وهو
ظاهر (فان كان) عقد الاجارة (حين يول) على صيغة المفعول بمعنى يبصر الهلال والمراد من الحين اليوم الاول
من الشهر دون ليله كافي اليدين (تعتبر) السنة كلها (بالاهلة) لانها هي الاصل في الشهور قال الله تعالى
يسئلوك عن الاهلة قل هي مواقيت للناس (والا) اي وان لم يكن العقد حين يول الهلال بل كان بعد ماضى
من الشهر (فبالايام) اي فتعتبر الايام في الشهور بالعدد وهو ان يعتبر كل شهر ثلثون يوما هذا عند الامام لانه لما تعذر
اعتبار الشهر الاول بالاهلة تعذر اعتبار الثاني والثالث ايضا لان الشهر الاول لما وجب تكميله من الثاني لكونه متصلا به
انقص الثاني ايضا فوجب تكميله من الثالث وهكذا الى آخر المدة (وعند محمد الاول) اي الشهر الاول (بالايام) والباقي
بالاهلة لان الاصل في الشهور اعتبارها بالاهلة عند الامكان وقدمنا ذلك في الشهور المتخللة وتعذر الاول فيكمل
بالايام الشهر الاخر (وابو يوسف معه) اي مع محمد (في رواية ومع الامام في اخرى وكذا العدة) فان ايقاع اذا كان
حين يول الهلال تعتبر شهور العدة بالاهلة وهذا بخلاف اذا كان في اثناء الشهر في حق تقريبي الطلاق
يعتبر بالايام اتفاقا وكذا في حق انقضاء العدة وامعدها فيعتبر شهر واحد بالايام وشهران بالاهلة وذكر
في النهاية ان العدة في هذه الصورة تعتبر بالايام اتفاقا كافي القهستاني (ويجوز اخذ) الجماعي (اجرة الحمام) للتوارث
والتعارف قال صلى الله تعالى عليه وسلم ما رآه المؤمنون حسنا فهو عند الله حسن فلا تعتبر جهالة المنفعة في مثل هذا
ومن العلماء من كره الحمام لانه شريعت باشارة النبي عليه السلام وكره بعضهم اخذها للنساء لانه لما تخلوا اجتماعهن
عن فسخه والصحيح انه لا بأس باخذها للرجال والنساء جميعا للضرورة كافي اكثر المعبريات (و) يجوز اخذ (الحمام) اجرة
لما روى انه صلى الله تعالى عليه وسلم اعطى اجرة ففكان قوله عليه السلام ان من حرام السحت كسب
الحمام منسوخا لما روى (لا) يجوز (اخذ اجرة حسب التيسر) هو ان يواجر خلاله زوجه الى الاناث لقوله عليه السلام
ان من السحت حسب التيسر بمعنى اخذ اجرة حسب التيسر على حذف المضاف والمضاف اليه لان حقيقة العيب
ليس بمكروه لانه سبب لبقاء النسل ولان الاستيجار للاجبال والائزاه وهو امر موهوم غير معلوم (ولا يجوز
اخذ الاجرة عند المتقدمين) (على الطاعات) وفي شرح الوافي والمنهه عندنا ان كل طاعة يختص بها المسلم
فالاستيجار عليها باطل (كالاذان والحج والامامة) والتذكير والتدريس والغزو وتعليم القرآن والفقه
وقرأتهما لان القرية تقع على العامل ولقوله عليه السلام اقرؤ القرآن اي علموا ولا تأكلوه بخلاف بناء المساجد
واداء الزكاة وكاتب المصحف والفقه وتعليم الكتابة والحج والطب والتعبير وعلوم الادبية فان اخذ الاجرة في الجميع
جائز بالاتفاق وقال الشافعي يجوز في كل ما لا يتعين على الاجير وعند مالك يجوز على الامامة اذا جمعها مع الاذان
(او المعاصي) اي لا يجوز اخذ الاجرة على المعاصي (كالقضاء والنوح والملاهي) لان المعصية لا تصور استحقاقها
بالعقد فلا يجب عليه الاجر وان اعطاه الاجر وقبضه لا يحل له ويجب عليه رده على صاحبه وفي المحيط اذا اخذ
المال من غير شرط يباح له لانه عن طوع من غير عقد وفي شرح الكافي لا يجوز الاجارة على شيء من الفناء والنوح
والمازير والطبل او شيء من اللهو ولا على قراءة الشعر ولا اخرى ذلك وفي الولوالجي رجل استأجر رجلا ليلضربه
الطبل ان كان للهو لا يجوز وان كان للفن او القافلة او العرس يجوز لانه طاعة (وبقي اليوم بالجواز) اي
يجوز اخذ الاجرة (على الامامة وتعليم القرآن والفقه) والاذان كافي عامة المعبريات وهذا على مذهب المتأخرين
من مشايخ بلخ استحسنوا ذلك وقالوا اني اصحابنا المتقدمون الجواب على ما شاهدوا من قلة الحفاظ ورغبة الناس
فيهم وكانت لهم عطيات من بيت المال واقتاد من المتعلمين في مجازاة الاحسان بالاحسان من غير شرط موعودتهم

على معاشهم ومعادهم وكانوا يفتنون بوجوب التعليم خوفا من ذهاب القرآن وتحريرا على التعليم حتى تنهضوا
لإقامة الواجب فكثرت حفاظ القرآن واما اليوم فذهب ذلك كله وانقطعت العطيات من بيت المال بسبب استيلاء
الظلمة واشتغل الحفاظ بمعاشهم ولما يعلم حسنة ولا يتفرغون له ايضا فان جنتهم بمنهم من ذلك فلولم يفتح
باب التعليم بالاجر لذهب القرآن فافتوا بجوازه لذلك وراوه حسنا وقالوا الاحكام قد تختلف باختلاف الزمان الا يرى
ان النساء كن يخرجن الى الجماعات في زمانه عليه السلام وزمان ابى بكر الصديق رضي الله تعالى عنه حتى
منه من عمر رضي الله تعالى عنه واستقر الامر عليه وكان ذلك هو الصواب كافي التبيين وفي النهاية يفتى بجواز الاستيجار
على تعليم الفقه ايضا في زماننا وفي الخاتمة خلافة تتبع وفي الجمع يفتى بجواز الاستيجار على التعليم والفقه والامامة
كذافي الذخيرة والروضة ولا يجوز استيجار المصحف وكتب الفقه لعدم التعارف كافي شرح الكنت للعتي
(ويجبر المستأجر) وهو الصبي او وليه (على دفع ماسمي) من الاجر (ويحسب به) اي بالاجر الذي ماسمي
(و) يجوز (على) دفع (الحلوة المرسومة) الحلوة بفتح الحاء المهمل هدية تهدي الى المعلمين على رؤس بعض سور القرآن
سميت بها لان العادة اهداء الحلوى وهي لغة ما يستعملها اهل ما وراء النهر حتى لو لم يكن بينهما قول وشرط يؤمر
بارضائه العلم وفي الخاتمة وغيرها رجل استأجر رجلا ليعلم ولده او عبده الحرفة فيه روايتان في رواية المبسوط تجوز
وفي رواية القدوري لا تجوز فان بين ذلك وقتا معلوما سنة او شهرا جازت الاجارة ويستحق المسمى تعلم الولد او لم يعلم
وان لم يبين لذلك وقتا لا تصح الاجارة وله اجر المثل ان تعلم الولد والعبدة وان لم يعلم فلا اجر له وفي الجواهر استوجروا
لجل جنازة فاسلوا فسل ميت فان كان في موضع لا يوجد من يفسله غير هؤلاء فلا اجر لهم وان كان في موضع فيه اناس
غيرهم فلهم الاجر وفي التفت اجارة السفن جائزة وهي على وجهين احدهما ان يستأجرها الى مدة معلومة والاخر
ان يستأجرها الى مكان معلوم وكلاهما جائز ان مضت المدة وهي في البحر فله ان يسكنها حتى تخرج من البحر يعطيه
اجر مثلها وكذا اجارة الخيام والفسطاط جائزة وله ان ينصب ذلك كما ينصب الناس فان احترق في الشمس او فسد
في السفر من المطر او النجم او تحرق من غير عتف او خلاف فلا ضمان وكذا اجارة الاسلحة جائزة وله ان يقاتل ولا ضمان
عليها ان هلكت وان تعدى علم اهلها ففعله الضمان ولا اجر عليه (ولا تصح اجارة المشاع) سواء كان الشيوع فيما
يحتل القسمة كالعرض او فيما لا يحتل القسمة كالعبدة عند الامام لان اجارة الدار مثلا انما هي للاستفاد بعينها وهذا غير
متصور في المشاع حيث لا يمكن التسليم بخلاف بيعه والمراد من الشيوع الشيوع الاصيل لان الطاري لا يفسد الاجارة
في ظاهر الرواية عند الامام وعنه يفسدها (الامن الشريك) فانه يجوز مشاعا بالاجاع في ظاهر الرواية عن الامام
لان الكل مجتمع على ملكه فلا يلزم الشيوع وعنه لا يجوز ايضا ثم اختلف المشايخ على قول الامام قبل لا ينعقد حتى
لا يجب الاجر اصلا وقبل ينعقد فامدحت يجب اجر المثل وهو الصحيح (وعندهما تصح) اجارة المشاع (مطلقا)
سواء اجر نصيبه شريكه او غيره لانه نوع تملك فيجوز كالبيع وبه قال الشافعي ومالك والحنابلة في جواز اجارة المشاع
ان يستأجر الكل ثم يفسخ في النصف فانه يجوز لان الشيوع الطاري لا يفسدها كما امر ويحكم الحاكم بجوازه وفي المنقذ
الفتوى في اجارة المشاع على قولهما لكن في الخاتمة وغيرها الفتوى على قول الامام وبه جزم اصحاب المتن والشروح
فكان هو المذهب كافي المنقذ (وان اجر دارا من رجلين صح اتفاقا) لان التسليم يقع جله ثم الشيوع لتفرق الملك
بينهما طار (ويجوز استيجار الظئر) وهي مرسعة (باجر معلوم) والقياس ان لا يصح كاجارة البقرة او الشاة
لشرب لبنها واجارة البستان لياكل ثمره وجه الاستحسان قوله تعالى فان ارضعن لكم فأتوهن اجورهن وعليه انعقد
الاجاع وقد جرى به التعامل في الاعصار بلانكير لانه عقد على منفعة هي تربية الصبي واللبن تابع وهو اختيار
صاحب الذخيرة والايضاح واقرب الى الفقه كافي الهداية وهو الصحيح كافي الكافي وقبل عقد على اللبن لانه
المقصود والحذرة تابعة وهو اختيار شمس الائمة السرخسي وفي العناية كلام فليطالع (وكذا) يجوز استيجارها
(بطه) ما هو لسوتها استحسانا عند الامام لان الجهالة هنا لا تقضي الى النزاع لان العادة جارية بالتوسعة على الظئر
شفقة على الولد (خلافا لهما) اي قالا لا يجوز قياسا لجهالة وهو قول الشافعي وفي الجامع الصغيران سمى الطعام
دراهم ووصف جنس الكسوة وجلها وبين ذراعها جازا جاعا ومعنى تسمية الطعام دراها ان تجعل الاجرة دراها
ثم يدفع الطعام عوضا عنها ولولين جنس الطعام ووصفه وقدره جازا ايضا وفي الطعام لا بشرط الاجل (وعليها)
اي على (الظئر غسل الصبي وغسل ثيابه) عن البول والغائط لا عن الوسخ (واصلاح طعامه) بالمضغ او الطبخ
(ورده) بفتح الدال اي جعل الصبي مطا بالدهن بالضم لان كلامها عليها عرافا والعرف معتبر فيما لا نص فيه
(ذا) يجب على الظئر (عن شيء منها) اي من هذه المذكورات (بل هو) اي عن طعامه ودهنه وما غلبه شيئا

من الصابون ونحوه (واجرها) أي اجر الفطر (على من نفقته) أي نفقة الصبي (عليه) سواء كان والده أو غيره
 من يجب عليه نفقته فلو مات من يجب عليه نفقته فعلى الوصي من مال الصبي فلا تبطل الاجارة بموته وقال ابو بكر انها
 تبطل اذا كان للصبي مال كافى القهستاني وما ذكر محمد من ان الدهن والريحان على الفطر فبناء على ما هو عرف الكوفة
 ثم فرعه بقوله (فان ارضعته) أي ان ارضعت الفطر الصبي بمعنى اوجرت فقولهم فان ارضعته يكون من قبيل المسألة
 (في المدة) أي في مدة الرضاه (بلبن شاء) في فقه (او غدته) من التغذية (بطعام) ومضت المدة (فلا اجر لها)
 لانها لم تأت بالعمل الواجب عليها وهو الارضاع وهذا لا يجاوز ليس بارضاع وهو غير ما وقع عليه عقد الاجارة ولهذا
 لو اوجر الصبي بلبن الفطر في المدة لم تستحق الاجر فعلم بهذا ان المعقود عليه هو الارضاع والعمل دون العين
 وهو اللبن كافى العناية وفي المحيط لو استأجر شاة لترضع جديا او صبيلا لا يجوز لان لبن البهائم قيمة فوقت الاجارة
 عليه وهو مجهول فلا يجوز وليس للبن المرأة قيمة فلا تقع الاجارة عليه وانما تقع على فعل الارضاع والترية
 والحضانه وفي القهستاني فان جدته الفطر فلا اعتبار لبيتها وليبيتهم وان اقام كل بيتة فيبيتها وهذا اذا شهدوا
 انها ارضعته بلبن شاء وما ارضعته نفسها فلو امكنه في النفي لم تقبل لانها شهادة على النفي بخلاف الاول
 فان النفي فيها دخل في ضمن الآيات كافى المحيط وفي الفرع بخلاف ما اذا دفعته الى خادمها حتى ارضعته حيث
 تستحق الاجر (ولو زوجها) أي زوج الفطر (وطئها) اذا اراد لانه حقه فلا يمكن المستأجر من ابطاله (لا) وطئها
 (في بيت المستأجر) اذا تمت المستأجر عن الوطئ فيه لانه ملكه فبيعه فان لم يمنع بل اذن فيه جاز (وله) أي زوج الفطر
 (مضخها) أي الاجارة (ان لم تكن) الاجارة (رضاه) سواء كان تشبه اجارتها بان كان وجها بين الناس او لم تشبه
 في الاصح لكن ليس على الاطلاق بل (ان كان نكاحه) أي نكاح الزوج (ظاهرا) بين الناس او يكون عليه شهود
 صيانة لحقه (لا) أي ليس له ان يفسخ الاجارة (ان اقترت) المرأة به أي بالنكاح لان الاقرار حجة قاصرة غير مقبولة
 في ابطال حق الغير وهو المستأجر (ولا هل الطفل فسخها) أي الاجارة (ان مرضت) الفطر (او حبلت) لان الحبل
 والمرضة تضر بالصغير وكذا تفسخ المرضعة اذا مرضت او حبلت ان خيف عليها وكذا تفسخ اذا تقيأ لبنها
 او كانت سارقة او فاجرة ثابتا بخبرها بخلاف ما اذا كانت كافرة كافى شرح الكثر وغيره وما في القهستاني من انه
 صح استيجار الفطر الكافرة والفاجرة لكن نهى عن ارضاع الحفاء نوع مخالف الا ان يراد بالفاجرة غير ثابت
 بخبرها او يراد صحة الاستيجار فقط وكذا تفسخ اذا كان الصبي لا يأخذ ثديها ولها ايضا فسخها اذا كانت تتأذى
 منهم وكذا اذا لم تجر عادة بارضاع ولد غيرها ولا تفسخ بموت اب الصبي لان الاجارة واقعة للصبي لا لابل سواء
 كان له مال او لم يكن بخلاف موت الصبي او الفطر فانها انتقضت ولو سافرت هي واهل الصبي تفسخ الاجارة
 (وفسد استيجار حالك لينسج له غزلا بنصفه) أي بنصف الغزل او ثلثه (او) استيجار (حار يحمل عليه طعاما)
 الى بيته (يقير منه) أي من الطعام بان جعل الفقير اجرة (او) استيجار (تور يطحن له برايقير من دقيقه)
 أي دقيق ذلك البر اما فساد الاول والثانية فانه جعل الاجر بعض ما يخرج من عمله فصار في معنى فقير الطحان
 وقدره عنه رسول الله عليه السلام والمعنى فيه ان المستأجر عاجز عن تسليم الاجر لانه بعض ما يخرج من عمل
 الاجير والقدرة على التسليم شرط لصحة العقد وهو لا يقدر بنفسه وانما يقدر بغيره فلا يعد قادرا ففسد قال
 ابو المكارم قال فاضحان يجوز النسيج بالثلث والرابع وبه اخذ الفقيه ابو الايث والامام الحلواني والامام ابو علي النسفي
 (ويجب اجر المثل في الكل لا يجاوز المسمى) لان الاجارة لما فسدت وجب الاقل من المسمى ومن اجر المثل رضاه
 يحط الزيادة بخلاف ما اذا استأجره ليحمل نصف طعامه بالنصف الاخر حيث لا يجب الاجر لان الاجير
 فيه ملك النصف في الحال بالتجمل فصار حاملا طعاما مشترك بينهما ويحمل طعام مشترك بينهما لا يجب الاجر
 اذا من جزء بحمله الا وهو عامل لنفسه فلا يتحقق تسليم المعقود عليه وفي النسيج اشكال وجواب ان شئت
 فارجع وفي الهداية بخلاف ما اشتركا في الاحتطاب حيث يجب الاجر بالتا ما بلغ عند محمد لان المسمى هناك غير
 معلوم فلم يصح الخط وعند ابى يوسف لا يجاوز اجرة نصف ثمن ذلك لانه رضى بنصف المسمى حيث اشتركا هذا
 اذا احتطاب احدهما وجمع الاخر واما اذا احتطابا جميعا فهما شريكان على سواء كافى النهاية وفي التنوير
 اذا استأجره ليعبده او يحتطب فان وقت جاز والا لا اذا عين الحطب وهو ملكه (وان استأجره ليخبر له
 اليوم فقير ابدىهم فسد) العقد عند الامام لان المعقود عليه مجهول لذكره فيه امرين يحتمل كل منهما ان يكون
 معقودا عليه العمل والوقت فالعمل يتفع المستأجر لانه لا يعطى الاجر الى المجرى الا بعد تمام العمل والوقت يتفع الاجير
 لانه يستحق الاجر بمضي المدة سواء عمل او لم يعمل ولا رجحان في احدهما فيؤدي الى النزاع ولو كان المعقود عينا كلها

يلزم ان يعمل مستغرقا هذا اليوم فذلك مما لا يقدر عليه احد عادة (خلافا لهما) أي قالا هذه جائزة ويكون العقد
 على العمل دون اليوم حتى اذا فرغ منه نصف النهار فله الاجر كاملا وان لم يفرغه في اليوم فعليه ان يعمل في القدر لان
 المعقود عليه هو العمل وذكر اليوم للتجمل (ولو قال في اليوم) بكلمة في (صح اتفاقا) لان كلمة في لا تحذف لان تقدير
 المدة فلا يقتضى الاستغراق فكان المعقود عليه هو العمل وهو معلوم بخلاف ما اذا حذفت في انه يقتضى الاستغراق
 ولو استأجره ليخبر له كذا من الدقيق على ان يفرغ منه اليوم يجوز بالايجاع (وان استأجر ارضا على ان يكرها)
 من كرب الارض اذا اصلحها بالحراث من باب نصر (ويزرعها او) استأجرها على ان (يسقيها ويروىها صح)
 الاستيجار لكونه شرطا يقتضيه العقد لان الزراعة لاتأتى الا بالكرب والسقي (و) ان استأجرها (على ان يبنيتها)
 ان كان المراد بالبنية ان يرد الارض مكروبة تفسد الاجارة لبقاء نفع الكرب بعد انقضاء المدة وهذا شرط
 لا يقتضيه العقد وسبب الفساد بقاء النفع لب الارض فتوجد صفتان في ضعفه وهي منهي عنها وان كان
 المراد كرب الارض مرتين وكانت الارض تخرج الزرع بكرها مرة والمدة سنة واحدة تفسد الاجارة ايضا
 لما مر وان كانت تخرج بكرها مرتين لاتفسد لعدم بقاء اثر البنية وكذا لا تفسد ان كانت المدة في هذه
 الصورة سنتين او اكثر لعدم منفعة البنية (او) استأجرها على ان (يكرى نهرها) أي يحفر نهارها العظام
 تفسد الاجارة لبقاء منفعة في العام القابل بخلاف الجدول كافى التبيين (او) على (ان يسرقها) أي يجعل
 السرقة عليها وهو الزبل وهو عرب ويقال له السرقة تفسد الاجارة لبقاء الاربع لا القضاء اذا كان
 الربيع لا يخرج الا بالسرقة او كانت المدة طويلة (لا يصح) الاستيجار في الكل لما قرناه آنفا (وكذا) لا يصح
 الاستيجار (للزراعة) أي لزراعة الارض (بزراعة) ارض اخرى بان جطت زراعة الارض الاخرى اجرة بها (والركوب)
 أي لا يصح استيجار دابة لركبها (ركوب) دابة اخرى لركبها الاخر بمقابلتها (وللسكنى) أي لا يصح استيجار
 دار لسكنها (بسكنى) دار اخرى لسكنها الاخر بمقابلتها (وللبس) أي لا يصح استيجار ثوب لبسه (لبس)
 ثوب اخر لبسه الاخر بمقابلته ويكون من قبيل بيع الشيء بجنسه نسيئة وهذا لا يجوز خلافا للامة الثلاثة وفي الدرر
 كلام ان شئت فطالع ثم لو استوفى احدهما المنفعة عند اتحاد الجنس فله اجر المثل في ظاهر الرواية وذكر الكرخي
 عن ابى يوسف انه لا شيء عليه (وان استأجر شريكه او جاره) أي جار شريكه (لحمل طعامه) أي الطعام (لها)
 لا يلزم الاجر الذي سماه ولا اجر المثل لانه لا يعمل شيئا لشريكه الا بيقع بعضه لنفسه فلا يستحق الاجر وعند الامة
 الثلثة تجوز هذه الاجارة ويجب المسمى لانه اوفى الشروط عنه (كرها من استأجر الرهن من المهرن) أي لا يجوز
 للرهن استيجار الرهن من المهرن لان الرهن ملك الرهن ليس بمالك حتى يوجره منه وفي النسخ لو استأجر
 حماما فدخل الاجر مع بعض اصداقائه الحمام فانه لا يجب الاجرة لانه يسترد بعض المعقود عليه وهو منفعة الحمام
 في المدة ولا يقطع شيء من الاجرة لانه ليس بمعلوم (وان استأجر) رجل ارضا ولم يذكر كراهه يزرعها او لم يبين
 ما يزرعها لا يصح) العقد لان استيجار الارض غير مختص للزراعة وكذا ما يزرع فيها مختلف فبعضه اقل ضررها
 من بعض فلا بد من التسمية عند العقد والا لا يعلم المعقود عليه فيقضى الى الفساد هذا (ان لم يعلم) المجرى
 اما ان علم بان يقول على ان تزرع ماشئت فتح يصح لوجود الاذن منه (فان زرعها) بلا ذكر الزراعة وما يزرع فيها
 (ومضى الاجل عاد) العقد (تخيلا) أي للمجرى (المسمى) من الاجرة استحسانا لارتفاع الجهالة وانقطاع المنازعة
 فيقلب جارا كما اذا اسقط الاجل المجهول قبل مجيئه وفي القياس لا يعود وهو قول زفر لانه وقع فاسدا فلا يقلب
 جارا فيلزم اجر المثل كافى اكثر الكتب وما في النسخ من انه وعند محمد لا يعود صحيحا وهو القياس مخالف لاكثر الكتب تدبر
 (وان استأجر جارا الى مكة ولم يدكر ما يحمل عليه فحمل المعتاد) أي ما يحمل الناس على مثله (فتفق) أي هلك
 في الطريق (لا يضمن) المستأجر لان العين المستأجرة امانة في يد المستأجر وان كانت الاجارة فاسدة هذا اذا لم يعد فاذا
 تعدى ضمن ولا اجر عليه (وان بلغ) الحمار مع الحمل (مكة) شرفها الله تعالى (فله) أي للمجرى (المسمى) من الاجرة
 عند العقد استصحابا لان الفساد كان الجهالة فاذا اجل عليه شيئا يحمل على مثله تعين ذلك فاقبل صحيحا وفي البرازي
 نكارى دابة الى فارس فلاجارة فاسدة لان فارس وخراسان وخوارزم وشام وقرطنة وسفد وما وراء النهر وهند
 والخطاي والدشت والروم واليمن اسم للولاية ويخارى وسمرقند وبلخ وجرجانية وهرارة واوزجند اسم للبلدة وجعل
 شمس الامة بخارى اسم للولاية في كل موضع هو اسم الولاية اذ بلغ الاذن لما جازى عن المسمى وفي كل
 موضع هو اسم البلد اذ وصل البلد لم يبلغ البلاغ الى منزله (وان اختصما) أي المجرى والمستأجر (قبل الزرع) في مسألة
 اية جوار الارض بلا ذكر الزرع (و) قبل (الحمل) في مسألة استيجار الحمار (تقضت الاجارة دفعا للفساد) لبقاء قبل

لرفع الجاهل التعمين بالزرع في المسئلة السابقة بالجل في هذا فلو اختصا بعد الزرع والجل لا يقضي بنقض العقد لعدم الاسكان بل يبقى على ما كان فلا يدفع الفساد في المسئلة السابقة الا بمضي الاجل او بالبلوغ في المسئلة الثانية ولو استأجر دابة ثم جحد الاجارة في بعض الطريق وجب عليه اجر ما ركب قبل الانكار ولا يجب لما بعده هذا عند ابي يوسف وعند محمد يجب الاجرك له وفي التوراجارة المنفعة بالذفعة يجوز اذا اختلفا واذا اتفقا لا (* فصل *) لما فرغ من بيان انواع الاجارة شرع في بيان احكامها بعد الاجارة وهي الضمان والاجرة نوعان مشترك وخاص والسؤال عن وجه تقديم المشترك على الخاص دورى (الاجر المشترك من يعمل لغير واحد) معناه ان لا يختص بواحد من لغيره ولم يعمل ولا يشترط ان يكون عاملا لغير واحد بل اذا عمل لواحد ايضا فله هو مشترك اذا كان لا يمنع ولا يتغير عليه ان يعمل لغيره وفي التوراجارة المشترك من يعمل لالواحد او يعمل لغيره موقت او موقت لا يختص وفي الغدورى المشترك من لا يستحق الاجر حتى يعمل والاجر الخاص هو الذى يستحق الاجر بتسليم نفسه في المدة وان لم يعمل وفي التبيين هذا يؤيد الى الدور لان هذا حكم لا يعرفه الا من يعرف الاجرة المشترك والخاص واجاب صاحب العناية بانه قد علم سابق في باب الاجر متى يستحق ان بعض الاجرة يستحق الاجرة بالمثل في توقف معرفته على معرفة المرفق وقبل قوله من لا يستحق الاجرة حتى يعمل مفرد والتعريف بالمفرد لا يصح عند عامة المحققين واذا انضم الى ذلك قوله كالصاع والقصار جازان يكون تعريفنا بالمثل وهو الصحيح لكن قوله لان المعقود ينافى ذلك لان العمل على التعريف غير صحيح وفي كونه مفردا لا يصح التعريف به نظرا الى ان يقال انه من التعريفات اللفظية وتامه فيه فليطالع قال ان يلغى والاوجه ان يقال الاجر المشترك من يكون عقده واردا على معلوم بيان محله ليس من النقص والاجرة الخاص الذى يكون عقده واردا على منافع ولا يصبر معلومة الابد المدة او بذكر المسافة وتامه فيه فليراجع (ولا يستحق) الاجر المشترك (الاجر حتى يعمل كالصاع والقصار) ونحوهما لان الاجارة عقد معاوضة تقتضى المساواة بين الفوضين فالحال ليس المعقود عليه المستأجر وهو العمل لا يسلم للاجر العوض وهو الاجر (والتامع في يده) اى في يد الاجير (امانة لا يضمن ان هلك) المتاع من غير فعله عند الامام وهو قول زفر وحسن بن زياد قياضه اسواء هلك بامر يمكن التحرز عنه كالسرقة والغصب ولا يمكن التحرز عنه كالخرق الغالب والعدو المكابر لان العين امانة في يده لحصول القبض باذنه فلا يكون الحفظ مقصودا بالذات ولذا لا يقبله الاجر لان الاجر في الاجارة بمقابلة العمل والوصف بخلاف المودع باجر لان حفظه من حتى يقبله الاجر (وان) وصلى (شرط) عليه (ضمانه) لانه شرط لا يقتضيه العقد (به) اى بعدم الضمان (بقي) وفي الحاشية والفتوى على قول الامام وفي المنع وقد جعل الفتوى عليه في كثير من المعتربات وبه جزم اصحاب المتون وكان هو المذهب (وعندهما) وعند مالك والشافعي في قول (يضمن ان امكن التحرز منه) اى من الهلاك كالغصب والسرقة بخلاف ما لا يمكن التحرز عنه (كالموت) خفف انقه (والحرى والغالب والعدو المكابر) لكونه سببا لصيانة اموال الناس وافنى المتأخرون بالصالح على نصف القيمة لاختلاف الصحابة والائمة وعلى هذا حكم الولا والقضاة عملا بالقولين وفي شرح المجمع نقلا عن المحقق الخلاف فيما اذا كانت الاجارة صحيحة وان فاسدة لا يضمن اتفاقا (ويضمن) ما اى الذى (تلف بعمله) اى يعمل الاجر المشترك (اتفاقا كخرق الثوب من دقة) اى دق القصار (وزاق الحمال) اذا لم يكن من مراعاة الناس كما في الاصلاح فان التلف الحاصل من زلفه حصل من تركه التثبت في المشي (وانقطع الحبل الذى يشده المكارى) الحبل فان التلف الحاصل به حصل من تركه التوثيق في شد الحبل (وعرق السفينة من مدها) وفيما اشار الى ان السفينة لو غرقت من موج او ريح او نحوهما لم يضمن كافي القهستاني وقال زفر والشافعي لا يضمن لانه مأثور بالعلم لصلقاواته بتنظيم السليم والمعيب ولنا ان المقصود هو المصلح دون المفسد فكان هو المأذون فيه دون غيره وفي شرح الوقاية لصدور الشرع يبين ان يكون المراد بقوله ما تلف بعمله عملا جاز فيه القدر المعتاد على ما أتى في الحمام او عملا لا يعتاد فيه المقدار المعلوم لكن ما في المنع نقلا عن العمادية مخالف لانه قال وان هلك بفعله بان تخرق بدقه او عصره يضمن عندنا بخلاف البراغ والحمام فان البراغ ونحوه لا يضمن ما هلك بفعله اذا لم يجاوز المعتاد ومعناه ان الاجر المشترك يضمن ما هلك بعمله جاوز المعتاد ولا بد (نك لا يضمن به) اى بغير السفينة (الادى) من مده (من عرق في السفينة او سقط من الدابة) وان كان بسوقه او قوده لان ضمان الادى لا يجب بالعقد بل بالحنانية وما يجب بهما يجب على العاقلة والعاقلة لا تحمل ضمان القود وهذا ليس بحنانية لكونه مأذونا فيه هذا الكلام اذا كان ممن يستحق على الدابة ويركب وحده والافه كالتامع والصحيح انه لا فرق (ولا يضمن فسادا ولا زاعا لم يجاوز المعتاد) فانه لا يجب الضمان اذا جرى الى النفس لانه ليس بالوسع لعدم العلم بحصول الموت الا ان يجاوز الموضع المعتاد لان

ذلك غير مأذون فيه فيضمن الزائد هذا كله اذا لم يهلك وان هلك يضمن نصف الدية حتى ان الحتان لو قطع الحشفة وبرى المقطوع يجب عليه دية كاملة لان الزائد هو الحشفة وهو عضو كامل فيجب عليه الدية كاملة وان مات وجب عليه نصف الدية لان النفس تلفت بمأذون فيه وغير مأذون فيه فيضمن نصف الدية وهو من اغرب المسائل حيث يجب الاكثر بالبر والاقل بالهلاك وتفصيله في المحقق فليطالع مثل صاحب المحيط عن فساد جاء الى الغلام وقال افسد لي فقصده فصدنا معتاد اغتات من ذلك السبب قال يضمن الفصاد قيمة العبد ويكون على عاقلة الفصاد لانه خطأ وكذلك الصبي يجب دية على عاقلة الفصاد وسئل عن رجل فصدنا ثوبا وتركه حتى مات من سيلان الدم قال يجب عليه الفصاد كما في الفصول العمادية (ولو انكسرت في طريق القنرات) ذكر القنرات لكثرة الوفرة والزيادة بلا فائدة (فلما لك ان يضمنه) اى الحمال (فيمته) اى قيمة الدن التي تقوم (في مكان حمله ولا يجزله او) ضمن قيمته (في مكان كسره وله) اى الحمال (الاجر بحسابه) اما الضمان فلان السقوط بالعار او بانقطاع حبل وكل ذلك من صنعه واما الحنانية فلانه اذا انكسر في الطريق والجل شئ واحدتين انه وقع تعديا من الابتداء من هذا الوجه وله وجه اخر وهو ان ابتداء الحمال حصل باذنه فيمكن تعديا وانما صار تعديا عند الكسر فيميل الى اى الوجهين شاء وفي الوجه الثاني له الاجر بقدر ما استوفى وفي الوجه الاول لا يجزله لانه ما استوفى اصلا كما في الهداية (و) ثاني النوعين (الاجر الخاص) وهو من (يعمل واحد) قيد صاحب الدرر بقوله عملا موقتا بالخصيص وقال فوائد القبود عرفت بما سبق (ويسمى اجرا وحدا) ايضا (ويستحق) الاجر الخاص (الاجر بتسليم نفسه) اى اجر (مدته) اى العقد سواء عمل او لم يعمل مع التمكن بالاجاع (كن استاجر الخنعة) الغير المعينة (سنة او رعى الغنم) اهنا المستأجر دون غيره لان العقد ورد على منافعه وذكر العمل لصرف المنفعة المستحقة الى تلك الجهة وصار كما لو باع عبدا من رجل حيث لا يملك بيعه من اخر وفي شرح الوافي واعلم انه ان استأجره رعى غنمه بدرهم شهرافهوا جبر مشترك الا ان يقول ولا يرى غنم غبرى فتح يصير اجرا وحدا وان استأجره رعى غنمه شهرافهوا جبر وحدا الا ان يقول ويرى غنم غبرى وفي الذخيرة ولو استأجره يوما لعمل في الصحراء فطرت السماء بعد ما خرج الاجر الى الصحراء لا يجزله لان تسليم النفس في ذلك العمل لم يوجد لكان العذر به كان يفتي المرغبات كما في الثمن وفي التبع وان هلك في المدة نصف الغنم او اكثر من النصف فله الاجر كاملة مادام رعى منها شيئا لان المعقود عليه هو تسليم نفسه وقد وجد وليس للرأى ان يزوع على شيء منها بغير اذن صاحبه لان الاتراء حبل عليها فان فعل فعميت ضمن وان كان الفعل ترا عليها فعميت فلا ضمان عليه لانه بغير فعله كما في الجوهرية وفي العمادية ثم الرأى اذا كان اجرا وحدا فانت من الاغنام واحدة حتى لا يضمن لا ينقص من الاجر بحسبها لان الغنم لومات كلها لا ينقص من الاجر شيء انتهى وهو مخالف لقول الجوهرية مادام رعى منها شيئا كما لا يخفى (ولا يضمن) الاجير الخاص (ما تلف في يده) بان يسرق منه او غاب او غصب (او بعمله) لان العين امانة في يده بالاتفاق لانه لا يتقبل الاعمال الكبيرة من الناس فلا يوجد الجور والتقصير في الحفظ بخلاف الاجر المشترك المأذون كالكسار القدوم او تخرق الثوب عند العمل اذا لم يتعمد الفساد لانه يتقبل الاعمال من الخلق طمعا في الاجر فيجوز عن القيام فيجب عليه الضمان عندهما استحبابا لصيانة اموال الناس كما مر وفي المنع الرأى اذا خلط الغنم بعضها ببعض فان كان يقدر على التمييز لا يضمن ويكون القول قوله في تعيين الدواب انها الفلان وان كان خلطا لا يمكن التمييز يكون ضمنا قيمتها والقول في مقدار القيمة قول الرأى وتعتبر قيمة الاغنام يوم الخلط فان دفع غنم رجل الى غير صاحبها فاستهلكها المدفوع اليه واقتر الرأى بذلك ضمن الرأى ولا ضمان على المدفوع اليه ولا يقبل قول الرأى على المدفوع اليه ان كان الرأى اقروقت الدفع انها المدفوع اليه ولو نبت بقره من الباقورة فخاف القارانه لو يما يضيع الباقي كان في سعة من ان لا يتبعها ولا ضمان عليه بالاتفاق ان كان الرأى خاصا وان مشتركاً فكذلك عند الامام وعندهما يضمن وفي التوراجارة جازا افضل عن الطريق ان علم انه لا يجده بعد الطلب لا يضمن وفي الجواهر بما رزق البقر يوم صبي لحفظهن فهلكت بقره وقت السقي بافة فان كان للصبي قدرة الحفظ لم يضمن ولا يضمن واوجاء البقار ليلاً وزعم انه رد البقرة وادخلها القرية فطلبها صاحبها ولم يجدها ثم وحدها بعد ايام في قرى الجبانة قد عبطت قالوا ان كان العرف فيما بينهم ان البقار يدخل البقر في القرية ولم يطلبوا منه ان يدخل كل بقره في منزل صاحبها كان القول قول البقار مع بيمه انه ادخل البقرة في القرية فلا ضمان عليه (وصح زبد الاجر) اى جملة مزددا (بين نفعين مختلفين) وايها وجدلزم ما سمي له نحو (لو قال لرايط ان خطته فارسي فبدرهم او روميا فبدرهمين) فاي عمل من هذين العاملين عمل يستحق السمي هذا عند الكل لانه خبره بين عقدين صحيحين مختلفين والاجر قد يجب بالعمل وهذا العمل برفع الجهل

وحدث زفر والأئمة الثلاثة لا يجوز لجهالة المعقود عليه الحال (و) كذا لو قال للصباغ (أن صغته بعصفر قدرهم
ويزعفران قدرهمين) هذا عند الكل لما مر (و) كذا لو قال للمستأجر (أن سكنت في هذه الدار قدرهم في الشهر أو)
أن سكنت (في هذه) الدار (قدرهمين) كذا لو قال (أنزكتها إلى الكوفة قدرهم أو) أنزكتها
(إلى وسط قدرهمين) قيل فيه احتمال الخلاف لأن هذه المسئلة ذكرت في الجامع الصغير مطلقا فيحتمل
أن يكون قول الكل أو قول الإمام خاصة (و) كذا يصح لو رد بين ثلثة أشياء بأن قال إن خطته
فارسيا أو روميا أو أوتركيا (لا) يصح (بين أربعة أشياء) كافي البيع والجامع دفع الحاجة غير أنه يشترط
خيار التعيين في البيع دون الإجارة لأن الإجارة إنما تجب بالعمل وإذا وجد يصير المعقود عليه معلوما
بخلاف البيع فإن الثمن يجب بنفس العقد والبيع مجهول (ولو قال) الخياط (أن خطته اليوم قدرهم أو) أن خطته
(غدا فنصفه فخطه اليوم فله درهم وإن خطه غدا فله أجر المثل) لكن لا يجوز (أجر المثل) (نصف درهم)
لأنه هو المسمى في اليوم الثاني قال القدوري هي الصحيحة وفي الجامع الصغير لا يزداد على درهم ولا ينقص من نصف
درهم هذا عند الإمام لأن ذكر اليوم للتجمل دون التوقيت ويدل عليه هنا نقص الأجر لو أخر الفعل إلى الغد فتبقى
في اليوم الثاني تسعين أحدهما درهم والأخرى نصف والتسعينان في عقد واحد مفقود فوجب أجر المثل
كالو قال خطه اليوم بدرهم أو نصفه فلا يكون ذكر اليوم للتأقيد إذ لو كان للتأقيد بفسد العقدان لاجتماع الوقت
والعمل فبصير أجر مشترك وأجر أخا صا وأنه لا يجوز وكذا لا يكون ذكر الغد للترفيه بل يكون للتعليل فيجوز
في الأول دون الثاني على ما مر وفي أكثر الكتب ولو خاطه بعد غدا الصحيح أنه لا يجوز به نصف درهم عند الإمام وأما
عندهما فالصحيح أنه ينقص من نصف درهم ولا يزداد عليه (وقال الشرطان جائزان) حتى إذا خاطه اليوم فله درهم
وإذا خاطه غدا فله نصف درهم لأن ذكر اليوم للتأقيد وذكر الغد للتعليل فوجدت في كل واحد من وقتي التسمية
مقصودة فصارا عقدين كاختلاف النوعين كالرومية والفارسية وعند زفر الشرطان فاسدان وهو قول الأئمة الثلاثة
لأن ذكر اليوم للتجمل وذكر الغد للترفيه والتوسيع فيجتمع في كل يوم تسعينان (ولو قال أن سكنت) بالشديد
من باب التفعيل ويجوز أن يكون سكنت بالتخفيف من الثلاثي فعلى هذا يكون قوله عطارا أو وحيدا حالا
ويكون المعنى أن سكنت هذا الخانوت حال كونك عطارا أو حال كونك حذادا (هذا الخانوت عطارا فبدرهم
أو) أن سكنت (حذادا فبدرهمين) عند الإمام لأنه خيره بين عقدين صحيحين مختلفين والجهالة في العمل
ترفع عند المباشرة (خلافا لهما) أي فلا يجوز لأن المعقود عليه واحد والأجران مختلفان ولا يدرى أيهما يجب
فلا يجوز به قال زفر والأئمة الثلاثة (وكذا الخلاف) بين الإمام وصاحبيه (ولو قال أن ذهبت بهذه الدابة) الباء للتعدي
إلى الحيرة فبدرهم وإن جاوزتها أي الحيرة منتهيا (إلى الفارسية فبدرهمين) أو قال أن حلت عليها إلى الحيرة كر
شعر فبدرهم وإن حلت كر فبدرهمين) فالعقد جائز فيهما عند الإمام لما مره خير بين عقدين صحيحين مختلفين
كافي مسألة الخياطة الرومية والفارسية وعندهما لا يجوز به قال زفر والأئمة الثلاثة لأن المعقود عليه وكذا الأجر
أحد الشئين وهو مجهول والجهالة توجب الفساد (ولا) يجوز أن (يسافر) المستأجر (بعد استأجره للخدمة
بلا اشتراط) أي بلا اشتراط السفر لأن في خدمة السفر زيادة مشقة فلا ينظمها الإطلاق وعليه عرف الناس
فأنصرف إلى الحضر بخلاف العبد الموصى بخدمته حيث لا يتقيد الحضر لأن موثقه عليه ولم يوجد العرف في حقه
الأذا شرط ذلك أو كان وقت الإجارة منتهيا للسفر وعرف بذلك فيجوز ولو سافر المستأجر بالعبد المستأجر ضمن
فيمتلكه إذا هلك لأنه صار غاصبا ولا أجر عليه وإن سلم لأن الأجر والضمان لا يجتمعان (ولو استأجر عبدا محجورا
فعمل العبد) (وأخذ الأجر لا يسترده منه) أي لا يسترد المستأجر ما دفعه إليه لعمله من العبد المحجور لأن هذه الإجارة
بعد الفراغ صحيحة استحسانا لأن الفساد لرعاية حق المولى بقصد الفراغ رعاية حقه في الصحة ووجوب الأجر له
والقياس أن يسترده لأن عدم إذن المولى وقيل المحجور وهو قول الأئمة الثلاثة وفي شرح الكنز للعيني وعليه أجر المثل
وكذا الحكم في المصبي المحجور عليه إذا أجر نفسه فالأجر له ولو اعتقه المولى في نصف المدت تغذت الإجارة ولا خيار
للعبد فاجر ماضى للسيد وأجر ما يستقبل للعبد وإن أجره المولى ثم اعتقه في نصف المدت فله العبد الخيار
فإن فسخ الإجارة فاجر ماضى للمولى وإن أجاز فاجر ما يستقبل للعبد والقض للمولى وإذا هلك العبد المحجور
في حالة الاستعمال يجب عليه قيمته ولا يجب عليه الأجر (ولو أجر العبد الموصوب نفسه) (آخر) (فاكل غاصبه) أي العبد
أجره (لا يضمنه) أي لا يضمن الغاصب ما أخذ من الأجر من يد العبد فأنلفه عند الإمام لأن الضمان إنما يجب باتلاف
مال محرز لأن التقويم به وهذا غير محرز في حق الغاصب لأن العبد لا يحجز نفسه فكيف يحجز ما بيده كالأجر

الغاصب فإذ أجزه فأنلف حيث لا ضمان عليه بالاتفاق قيل رده على الغاصب منه أو صدقه أولى لتطرق
حيث فيه (خلافا لهما) أي فلا يضمن لانه أكل مال المالك بغير إذنه لأن الإجارة تعتبر صحيحة بعد الفراغ
على ما مر فيكون الأجر واجبا إلى مولاه (وما وجدته) من الأجر (سببه أخذه) في يد العبد وغيره بالاتفاق لانه
عين ماله ولا يلزم من بطلان التقويم بطلان الملك (وقضى العبد أجزه) من المستأجر (صحیح) بالاجماع لانه
المباشرة للعقد فيخرج المستأجر عن عهدة الإجارة بالأداء إلى العبد (ولو أجر) رجل (عبد هذين الشهرين) أجر
(شهرين) أربعة دراهم (وشهرين) خمسة دراهم من غير تعيين منها (صحیح) العقد على الترتيب المذكور (والأول
بأربعة) لانه لما قل شهرين بأربعة ينصرف إلى ما يلي العقد تحريا بالجزء وينصرف الثاني إلى ما يلي الأول ضرورة
(ولو استأجر عبدا فابق أو مرض) يعني إذا استأجر عبدا شهرا بدرهم فقبضه في أول الشهر ثم جاء آخر الشهر والعبد
مرض أو أبق واختلفا (فادعى) المستأجر (وجوده) أي وجود المرض والأباق (أول المدّة) وادعى (المولى) وجوده
قيل الأخبار بساعة حكم الحال أي يجعل الحال حكما بينهما فيكون القول قول من يشهد له الحال
مع يمينه لأن القول في الدعوى قول من يشهد له الظن وعن هذا قال (فإن كان) العبد (حاضرا) وقت الدعوى
في صورة الأباق (وصحيفا) في صورة المرض (صدق) المولى ويحكم بأنه ليس كذلك من أول المدّة فيجب الأجر
(والأ) أي وإن لم يكن حاضرا أو صحيفا وقت الدعوى (فالمستأجر) أي يصدق المستأجر ويحكم بأن مرض العبد
أو أباقه من أول المدّة (وكذا الاختلاف في انقطاع ماء الرعي وجر يانه) أي وكذا لو قال المالك ماء الطاحونة كان
جاريا في المدّة وقال المستأجر لم يكن جاريا فيها فالقول للمالك أن كان جاريا والألف المستأجر وفي الخلاصة رجل
استأجر رعي ماء ويتهما ومتاعها مدة معلومة بأجرة معلومة فأنقطع الماء سقط من الأجر بحسبه وإن لم
ينقص الإجارة حتى عاد الماء لزمته الإجارة وإن اختلفا في نفس الانقطاع يحكم الحال (ولو قال رب الثوب أمرتك
أجره فصبغته أصفر وفان الصانع أمرتني بمصبغة صدق رب الثوب) لأن الأذن يستفاد من قبل رب الثوب
فكان أعلم بكفائه فالقول قوله مع يمينه الأري لو أنكر الأذن بالكلية كان القول قوله فكذا إذا أنكر صبغته أن تصبغه
(وكذا الاختلاف في القميص والقباء) بأن قال رب الثوب أمرتك أن تعمله قباء وقال الخياط قبصا فالقول لرب الثوب
أيضاً مع يمينه (فإن حلف رب الثوب ضمن الصانع قيمة ثوبه غير معمول) أي صاحب الثوب بعد الحلف بخير إن شاء
ضمن قيمة الثوب غير معمول (ولا أجر له أو أخذ الثوب وأعطاه أجر مثله ولا يجوز به السعي) على ما بينا من قبل
وعن محمد أنه يضمن له ما زاد الصبغ فيه لانه بمنزلة الغاصب وقال ابن أبي القول قول الصباغ (وإن قال رب الثوب
عملتني بلا أجر وقال الصانع بأجر فالقول لرب الثوب) لانه ينكر تقوم عمل الصانع لانه يقوم بالعقد ولانه ينكر الضمان
والصانع يدعيه فالقول قول المنكر مع يمينه عند الإمام في القياس وعند الشافعي في قول واحد القول للصانع (وعند
أبي يوسف) القول (لصانع إن كان حريفاً) أي معاملة له بأن سبق بينهما أخذوا أعطاه يلزم له الأجر لأن ما سبق من
المعاملة يدل على أنه يعمل بأجر فقام ذلك مقام الاشتراط في الاستحسان (وعند محمد) القول (لصانع إن كان معروفاً) عمله
بالأجر) لانه فتح الخانوت لأجل الأجر جرى ذلك مجرى التصبغ على الإجراء الظاهر في الاستحسان بخلاف
الإمام عن استحسانها أن الظن يصلح للرفع للاستحقاق وهنا يحتاج إلى استحقاق الأجر والفنوى على قول
محمد كافي التبيين وغيره (*) باب فسخ الإجارة (*) وجه التأخير عما قبله إذا فسخ العقد لا محالة (فسخ)
الإجارة (بعبث فوت) صفت عيب النفع كخراب الدار وانقطاع ماء الأرض أو ماء (الرعي) فإن كلامها يفوت النفع
فثبت خيار الفسخ وفي الهداية ومن أصحابنا من قال بأن العقد لا يفسخ لأن المتافع قائم على وجه تصوره عودها
فأشبهه الأباق في العبد وعن محمد أن الأجر لو بناها أي بعد الخراب ليس للمستأجر أن يمتنع ولا لأجر وهذا تنصيص
منه على أنه لا يفسخ لكنه أي العقد يفسخ وهو الأصح ولو انقطع ماء الرعي والبيت مما ينفع به لغیر الطعن فعليه
من الأجر بحصته لانه جزء من المعقود عليه وفي التبيين فإذا استوفاه لزمته حصته وفي الولوالجي رجل استأجر
أرضاً ليرزقها فزرعها ولم يجد الماء ليعقبها فليس الزرع والمسئلة على وجهين أما أن يستأجرها شرباً أو بغير
شربها ففي الوجه الأول سقط عنه الأجر لقوات التمكن من الانتفاع وفي الوجه الثاني أن انقطع ماء الزرع على وجه
لا يربح فيه الخيار وإن انقطع قليلاً وربح منه السقي فالأجر عليه واجب ولو لم ينقطع الماء لكن سأل الماء
عليه حتى لا يشبهه الرعاة فلا أجر عليه لانه عجز عن الانتفاع به وصار كما إذا غصبه غاصب وفي الثانية رجل
استأجر أرضاً فانقطع الماء قال أن كانت الأرض تسقى من ماء الأنهار لاشئ على المستأجر وكذا إذا كانت بماء
السما فانقطع المطر (أو أحل) عطاف على قوله فوت (به) أي بالنفع يعني العيب لا يفوت النفع بالكلية بل يحل به بحسب

يُفْعَلُ بِهِ فِي الْجَمَلَةِ (كَمَرَضِ الْعَبْدِ وَدِيرِ الدَّابَّةِ) الدَّيْرَةُ وَاحِدَةُ الدَّيْرِ بِالْفَتْحِ جِرَاحَةٌ تُحْدِثُ فِي ظَهْرِهَا مِنْ زُرْبِ قِ
فَإِنَّ الْإِجَارَةَ تَنْقُصُ بِهَا إِضَافَةُ فِي شَرْحِ الْوَقَايَةِ لِابْنِ الشَّيْخِ وَلا حَاجَةَ إِلَى الْقَضَاءِ وَالْإِلَاحِ فِي الْقَضَاءِ بِغَيْرِ لِقَاوَاتِ
النَّفْعِ بِمَنْعِهِ وَيُجْتَازُ إِلَى الْقَضَاءِ أَوْ الرِّضَاءِ بِالْعَبْدِ الَّذِي يُخْلَى بِهِ عِنْدَ عَامَةِ الْمَشَايِخِ أَقْوَاتِ النَّفْعِ عَلَى وَجْهِ تَصَوُّرِ
عَوْدِهِ (فَلَوْ انْتَفَعَ) الْمُسْتَأْجِرُ (بِهِ) أَيْ بِالْمُسْتَأْجِرِ (مَعْيَا) وَرَضِيَ بِالْعَبْدِ (أَوْ أزالَ الْمَوْجِرَ عَلَيْهِ سَقَطَ خِيَارُهُ) أَيْ خِيَارُ
الْمُسْتَأْجِرِ لِحُصُولِ الرِّضَى وَالتَّكُنُّنِ مِنَ الْإِنتِفَاعِ فَيُجِبُ عَلَيْهِ إِجْرُهُ كَامِلًا وَفِي الْمَنْعِ وَبَعْدَ الدَّارِ الْمُسْتَأْجِرَةَ وَتَطْيِينَهَا
وَإِصْلَاحَ الْمِيزَانِ وَمَا كَانَ مِنَ الْبِنَاءِ عَلَى رَبِّ الدَّارِ فَإِنْ أَيْ صَاحِبِهَا كَانَ لِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَخْرُجَ مِنَ الدَّارِ أَلَا
أَنْ يَكُونَ الْمُسْتَأْجِرُ اسْتَأْجَرَهَا وَهِيَ كَذَلِكَ وَقَدْ رَأَى رِضَائَهُ بِالْعَبْدِ وَاصْلَاحَ بَعْدَ الْمَاءِ وَبِالْوَلْعَةِ وَخَرَجَ عَلَى
صَاحِبِ الدَّارِ بِإِجْرِهِ عَلَيْهِ لِأَنَّهُ لَا يَجُوزُ عَلَى إِصْلَاحِ مَلِكِهِ فَإِنْ فَعَلَ مَا ذَكَرْنَا مِنَ الْإِصْلَاحِ الْمُسْتَأْجِرُ فَهُوَ مُتَبَرِّعٌ
فِيهِ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَجْبِيَ مِنْهُ مِنَ الْإِجْرَةِ وَكَذَا تَنْقُصُ الْإِجَارَةُ بِخِيَارِ الشَّرْطِ وَالرَّوْبَةِ عِنْدَنَا خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ (وَتَنْقُصُ)
الْإِجَارَةُ (بِالْعَدْرِ) عِنْدَنَا لِأَنَّ الْمَعْقُودَ عَلَيْهِ فِي الْإِجَارَةِ وَاقِعٌ عَلَى الْأَعْيَانِ لَكُنْ الْمَنَافِعُ بِمَزَالَتِهَا عَنْهُ فَتَكُونُ
الْإِجَارَةُ كَالْبَيْعِ فَلَا تَنْقُصُ بِالْعَدْرِ بَلْ تَنْقُصُ بِالْعَبْدِ وَبِهِ قَالَ مَالِكٌ وَاحِدٌ وَأَبُو ثَوْرٍ (وَهُوَ) أَيْ الْعَدْرُ (الْمَجْنُوعُ)
عَنِ الْمُنَى عَلَى مَوْجِبِ الْعَقْدِ الْإِتِّمَالِ ضَرْفٌ مُسْتَحَقٌّ بِهِ) أَيْ بِعَقْدِ الْإِجَارَةِ (كَمَنْعِ سَنٍ سَكَنَ وَجَعَهُ)
أَيْ السَّنَ (بَعْدَ مَا اسْتَوْجَرَهُ) أَيْ لَقَعَ السَّنَ فَإِنَّ الْعَقْدَ أَنْ يَبْقَى لَزِمَ قَلْعُ سَنٍ صَحِيحٌ وَهُوَ غَيْرُ مُسْتَحَقٍّ بِالْعَقْدِ (وَطَبِخَ)
لَوْلِيَّةٌ مَاتَتْ عَرُوسُهَا بَعْدَ اسْتِخَارِ الطَّبِخِ لَهَا) أَيْ لَوْلِيَّتِهَا (أَوْ) طَبِخَ لَوْلِيَّةٌ (اِخْتَلَمَتْ عَرُوسُهَا بَعْدَ اسْتِخَارِ)
لِلطَّبِخِ لَهَا فَإِنَّ الْعَقْدَ أَنْ يَبْقَى تَضُرُّ الْمُسْتَأْجِرُ بِإِتْلَافِ مَا لَهُ فِي غَيْرِ لَوْلِيَّةٍ (وَكَذَا) تَنْقُصُ (لَوْ اسْتَأْجَرَ دَكَانًا لِتَجْرِيقِهِ
فَذَهَبَ مَا لَهُ) أَيْ مَالِ الْمُسْتَأْجِرِ وَافْلَسَ (أَوْ أَجْرَ شَيْئًا فَلَزِمَهُ) أَيْ الْمَوْجِرُ (دِينَ لَا يَجِدُ قَضَاءَهُ) أَيْ قَضَاءَ
دِينِهِ (الْأَمِنْ ثَمَنٌ مَا أَجَرَهُ) مِنْ دَارٍ أَوْ دَكَانٍ (أَوْ) وَصْلِيَّةٍ (بِأَقْرَابِهِ) أَيْ وَلَوْ كَانَ الدِّينُ بِأَقْرَابِ الْمَوْجِرِ لِأَنَّهُ لَوْ بَقِيَ الْعَقْدُ
بَلَزِمَهُ الْحَبْسُ لِأَجَلِهِ حَيْثُ لَا يَقْدِرُ عَلَى الْمَوَاقِفِ وَهُوَ ضَرَرٌ لَا يَلْزِمُهُ بِسُحْقِهِ بِالْعَقْدِ وَفِيهِ إِشَارَةٌ إِلَى أَنَّهُ لَوْ كَانَ لَهُ مَالٌ غَيْرُهُ
لَا تَنْقُصُ (أَوْ اسْتَأْجَرَ عَبْدًا مُخْدَمًا فِي الْمَصْرِ أَوْ مُطْلَقًا) أَيْ بِالْإِتْقَانِ بِالْمَصْرِ (فَسَافِرٌ) الْمُسْتَأْجِرُ فَإِنَّهُ حَقٌّ تَنْقُصُ
لِأَنَّ خِدْمَةَ السَّفَرِ أَشَقُّ فَلَا يَنْتَظِمُهَا الْخِدْمَةُ الْمُطْلَقَةُ فَضْلًا عَنِ الْمَقْدَرَةِ بِالْمَصْرِ وَفِي مَنَعِ الْمُسْتَأْجِرِ عَنِ السَّفَرِ ضَرَرٌ
لَمْ يَسْتَحِقْ بِالْعَقْدِ وَلَوْ أَكْتَفَى بِقَوْلِهِ مُطْلَقًا لَكَانَ أَخْصَرُ وَأَشَدَّ لِلْمَصْرِ وَغَيْرِهِ نَدْبَرُ (أَوْ أَكْتَفَى دَابَّةً لِلْسَّفَرِ ثُمَّ بَدَّلَهَا مِنْهُ) أَيْ
ظَهَرَ لِلْمُسْتَأْجِرِ مَا يَجِبُ الْمَنْعُ مِنَ السَّفَرِ لِاحْتِمَالِ كَوْنِ قَصْدِهِ سَفَرًا لِحُجٍّ فَذَهَبَ وَقَدْ أَوَّلَ غَرَمَهُ لِحُضُرِ
أَوِ الْبَحَارَةِ فَاقْتَرَعُ وَغَيْرُ ذَلِكَ فَإِنَّهُ يَبْتَلِهُ حَقَّ النَّفْسِ لِأَنَّهُ لَوْ مَضَى عَلَى مَوْجِبِ الْعَقْدِ لَزِمَهُ ضَرَرٌ زَائِدٌ (وَلَوْ بَدَّلَ الْبَحَارَى
(مِنْهُ) أَيْ وَلَوْ ظَهَرَ لَهُ مَا يَجِبُ الْمَنْعُ مِنَ السَّفَرِ (فَلَيْسَ بِعَدْرِ) لِأَنَّهُ لَا يَلْزِمُهُ ضَرَرٌ لِأَنَّهُ يُمْكِنُهُ أَنْ يَفْعَلَ وَيَبْتَغِي تَلْذِذًا وَاجْتِرَاءً
(وَلَوْ مَرَضَ) الْبَحَارَى (فَهُوَ عَدْرٌ فِي رِوَايَةِ الْكُرْنِيِّ) لِأَنَّهُ لَا يَغْنَى عَنْ ضَرَرٍ لَانْ غَيْرِهِ لَا يَشْفِقُ عَلَى دَابَّتِهِ مِثْلَهُ وَهُوَ
لَا يُمْكِنُهُ الْخُرُوجُ بِخِلَافِ مَا ذَكَرَ الْمَرْصُ (دُونَ رِوَايَةِ الْأَصْلِ) لِأَنَّهُ كَرَانُ فِي الْقَهْسَةِ فِي الْفَتَوَى عَلَى رِوَايَةِ الْأَوَّلِ فَلِهَذَا
اخْتَارَ الْمَصْنُوعُ فَقَدِمَهَا (وَلَوْ اسْتَأْجَرَ خِيَاطًا يَعْمَلُ لِنَفْسِهِ) لِأَلْفَرِ (عَبْدًا يَخْطِطُهُ) أَيْ الْخِيَاطُ (فَافْلَسَ) الْخِيَاطُ
(فَهُوَ عَدْرٌ) لِأَنَّهُ يَلْزِمُهُ الضَّرَرُ عَلَى مَوْجِبِ الْعَقْدِ لِقَاوَاتِ مَقْصُودِهِ وَهُوَ رَأْسُ مَا لَهُ (بِخِلَافِ خِيَاطٍ يَخْطِطُ بِالْأَجْرِ) فَإِنَّهُ
لَيْسَ بِعَدْرِ لِأَنَّهُ رَأْسُ مَا لَهُ الْخِيَاطُ وَالْمَقْرَاضُ فَلَا يَحْتَقِقُ الْإِفْلَاسُ فِيهِ (وَبِخِلَافِ تَرْكِهِ) أَيْ الْخِيَاطُ (الْخِيَاطَةُ
لِيَعْمَلَ فِي الصَّرْفِ) حَيْثُ لَا يَكُونُ عَدْرًا لِأَنَّهُ يُمْكِنُهُ أَنْ يَقْعُدَ الْغَلَامَ لِلْخِيَاطَةِ فِي نَاحِيَةِ الدَّكَانِ وَهُوَ يَعْمَلُ فِي الصَّرْفِ
فِي نَاحِيَةِ (وَبِخِلَافِ بَيْعِ مَا أَجَرَهُ) فَإِنَّ هَذَا لَيْسَ بِعَدْرِ لِقَاوَاتِ بِدُونِ حُقُوقِ دِينَ لَا مَكَانَ اسْتِيفَاءِ الْمُسْتَأْجِرِ وَالْعَيْنُ غَلِي
مَلِكُ الْمَشْتَرَى كَأَيْسَ تَوْفِيْقِهَا وَالْعَيْنُ عَلَى تِلْكَ الْبَابِ كَأَيِّ الشَّيْءِ وَقَالَ أَبُو الْكَارِمِ وَهَلْ يَجُوزُ الْبَيْعُ اخْتَلَفَتْ الرِّوَايَاتُ فِيهِ
فِي الْكُفَايَةِ قَالَ الْأَمَامُ السَّرْحِيُّ الْحَقِيقُ أَنَّ الْبَيْعَ مَوْقُوفٌ عَلَى سَقُوطِ حَقِّ الْمُسْتَأْجِرِ وَلَيْسَ لِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَنْقُصَ
الْبَيْعَ وَهُوَ اخْتِيارُ صَدْرِ الشَّهِيدِ وَفِي الْخَاتِمَةِ هُوَ أَصَحُّ الرِّوَايَاتِ وَفِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ كُلُّ مَا ذَكَرْنَاهُ عَدْرٌ فَإِنَّ الْإِجَارَةَ فِيهِ
تَنْقُصُ وَهَذَا إِشْرَارٌ إِلَى أَنَّهُ لَا يَحْتَاجُ فِيهِ إِلَى قَضَاءِ الْقَاضِي وَفِي الزِّيَادَاتِ أَنَّ الْأَمْرَ يُرْفَعُ إِلَى الْحَاكِمِ لِيَقْضَى لَإِجَارَتِهِ لِأَنَّهُ
فَعَلَ بِمُتَعَدِّ فِيهِ فَيَتَوَقَّفُ عَلَى قَضَاءِ الْقَاضِي كَالزَّجْوَعِ فِي الْهَبَةِ قَالَ السَّرْحِيُّ هَذَا هُوَ الْأَصَحُّ وَمِنْهُمْ مَنْ فَرَّقَ فَقَالَ
أَنَّ كَانَ الْعَدْرُ ظَاهِرًا انْقَضَتْ وَالاِبْتِغَاءُ الْحَاكِمُ تَالِ قَاضِيَانِ وَالْمَجْبُورِيُّ وَهُوَ الْأَصَحُّ (وَلَوْ اسْتَأْجَرَ دَكَانًا لِمَلِكٍ الْخِيَاطَةِ
فَتَرَكَهُ) أَيْ عَمَلَ الْخِيَاطَةِ (لَعَمَلٍ آخَرَ فَعَدْرٌ) تَنْقُصُ بِهِ الْإِجَارَةُ لِأَنَّ الْوَاحِدَ لَا يُمْكِنُهُ الْجَمْعُ بَيْنَ الْعَمَلَيْنِ بِخِلَافِ مَا اسْتَأْجَرَ
الْخِيَاطَ عَبْدًا يَخْطِطُهُ فَتَرَكَ الْخِيَاطَةَ لِعَمَلٍ صَرَفٍ لِأَنَّ الْعَمَلَ ثَمَّةً شَخْصَانًا فَأَمَّا كَيْفَ الْهَدَايَةِ وَفِي الْأَمْرِ وَفِيهِ
يَحْتَاحُ لِأَنَّهُ يُمْكِنُ أَنْ يَعْمَلَ الْعَمَلَ الْآخَرَ فِيهِ مَكَانَ عَمَلِ الْخِيَاطَةِ فَلَا يَلْزِمُ الْجَمْعُ بَيْنَ الْعَمَلَيْنِ أَنْتَهَى لَكِنْ يُمْكِنُ أَنْ يَجِبَ

بَانِ الْمَكَانِ الَّذِي يَعْمَلُ فِيهِ الْخِيَاطَةُ لَا يُمْكِنُ أَنْ يَعْمَلَ فِيهِ عَمَلٌ آخَرُ فِي أَكْثَرِ الْبِلَادِ عَادَةً فَلَزِمَ الْعَدْرُ (وَكَذَا الْوَاسِطُ أَجْرَ عَقَارٍ
ثُمَّ ارَادَ السَّفَرُ) فَهُوَ عَدْرٌ لِمَا فِيهِ مِنَ الْمَنْعِ عَنِ السَّفَرِ وَفِيهِ ضَرَرٌ يُعْطِلُ مُصَالِحَ السَّفَرِ أَوْ الزَّامَ الْإِجْرَ بِدُونِ الْإِنتِفَاعِ
بِخِلَافِ مَا ذَكَرَ أَجْرَ عَقَارٍ ثَمَّ سَافِرًا لِأَنَّهُ لَا ضَرَرَ إِذَا اسْتَأْجَرَ عِيْنَهُ اسْتِيفَاءُ الْمَنْعَةِ بَعْدَ ضَيْبَةِ الْمَوْجِرِ (وَتَنْقُصُ) الْإِجَارَةُ
بِالْحَاجَةِ إِلَى الْقَضَاءِ (بِمَوْتِ أَحَدِ الْعَاقِدَيْنِ) أَيْ أَحَدٍ مِنَ الْآخَرِ وَالْمُسْتَأْجِرُ وَغَدَاةُ الْإِجَارَةِ لَا يَبْطُلُ بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا
وَلَا بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا كَالْبَيْعِ وَلِنَا أَنْ الْمَذَاقِعَ وَالْإِجَارَةَ صَارَتْ مِلْكًا لِلدَّارِ وَالْعَقْدُ السَّابِقُ لَمْ يَوْجِدْ مِنْهُمْ فَبَقِيَ عَيْنُ (عَقْدِهَا لِنَفْسِهِ)
فَالْجَمْلَةُ حَالٌ عَنْ أَحَدِهَا حَالُ كَوْنِ أَحَدِ الْعَاقِدَيْنِ قَدْ عَقَدَهَا لِنَفْسِهِ أَوْ صِفَةً لَعَدَمِ تَعَرُّفِهِ بِالْإِضَافَةِ عَلَى طَرِيقَةِ قَوْلِهِ
وَلَقَدْ أَمَرَ عَلَى التَّبَيُّنِ بِسَبْئِ لَأَنَّ الْمَعْرُوفَ بِأَلَامِ الْعَهْدِ الذَّهْنِيَّ وَمَا ضَيَّفَ إِلَيْهِ فِي حُكْمِ التَّكْرَرِ (فَإِنْ عَقَدَهَا) أَيْ الْإِجَارَةَ
(الْغَيْرَةَ) فَلَا تَنْقُصُ الْإِجَارَةَ لِمَوْتِهِ (كَالْوَكِيلِ) يَعْقِدُهَا لِمَوْتِهِ (وَالْوَصِيِّ) وَكَذَا الْآبُ وَالْقَاضِيُ يَعْقِدُهَا لِلْحُجُوزَةِ
(وَيَتَوَلَّى الْوَقْفَ) يَعْقِدُهَا لِلْوَقْفِ لِأَنَّ الْمَوْجِرَ وَالْمُسْتَأْجِرَ بِأَقْبَانِ فَلَا يَلْزِمُ مَا حَرَّمَ مِنْ عَدَمِ الْحُجُوزِ لِأَنَّهُ لَمْ يَنْتَقِلْ حَقُّ
لُومَاتِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ بَطْلَتْ وَلُومَاتُ أَحَدِ الْمُسْتَأْجِرِينَ أَوْ أَحَدِ الْمَوْجِرِينَ بَطْلَتْ الْإِجَارَةُ فِي نَصْبِهِ وَبَقِيَ فِي نَصْبِ
الْآخَرِ وَقَالَ زُفَرِيُّ بَطْلَ فِي نَصْبِ الْحَيِّ إِذَا لَمْ يَجْزِ الْمَشَاعُ وَلِنَا أَنْ عَدَمَ السُّبُوعِ شَرْطٌ فِي إِبْدَاءِ الْعَقْدِ لَا فِي بَقَايِهِ
مَسَائِلُ مَشْهُورَةٌ بِأَيِّ هَذِهِ مَسَائِلُ سَفَرَةٍ عَلَى أَبْوَابِ الْإِجَارَةِ قَدْ تَدَارَكَهَا وَجَعَهَا فِي آخِرِ الْكِتَابِ (وَأَوْ أَحْرَقَ) الْمُسْتَأْجِرُ
(حَصْبًا بِأَرْضٍ مُسْتَأْجَرَةً وَمُسْتَعَارَةً) وَهِيَ جَعَجٌ خَصْبِيَّةٌ وَهِيَ مَا يَحْصُدُ مِنَ الزَّرْعِ وَالتَّبِتِ وَالْمَرَادُ هُنَا بِأَيِّ مِنْ أَصُولِ
الْقَضَاءِ الْمُحْصُودِ فِي الْأَرْضِ (فَاحْتَرَقَ) بِسَبْئِهِ شَيْءٌ فِي أَرْضٍ غَيْرِهِ لَمْ يَضَعْهُ) لِأَنَّهُ غَيْرُ مُتَعَدِّ فِي السَّبْئِ فَلَمْ يَوْجِدْ
شَرْطَ الضَّمَانِ لِأَنَّهُ فَعَلَ وَقَعَ فِي مَلِكٍ نَفْسُهُ كَيْ خَفَرُ بَرًّا فِي دَارِهِ فَوَقَعَ أَنْسَانُ لَضَمَانٍ عَلَيْهِ (أَنْ كَانَتْ أَلِ يَحْضَرُ هَادِيَةً)
حِينَ أَوْقَدَ النَّارَ ثُمَّ تَحَرَّكَ لِأَنَّهُ لَا صَنْعَ لَهُ وَالتَّهَادُّةُ مِنْ هَذَا بِالْهَمْزَةِ أَيْ مَكْنٌ وَفِي بَعْضِ النُّسخِ هَادِيَةً مِنْ هَذِهِ أَيْ
سَكْنٍ (وَأَنْ كَانَتْ) أَلِ يَحْضَرُ (مُضْطَرَبَةً ضَمْنًا) لِأَنَّهُ قَدْ فَعَلَ مَعَ عَمَلِهِ بِعَاقِبَتِهِ فَافْضَى إِلَيْهَا لِجَعْلِ كِبَاشِرٍ وَهَذَا الْقَوْلُ
الَّذِي ذَكَرَهُ مِنْ تَفْصِيلِ الْهَادِيَةِ وَالْمُضْطَرَبَةِ اخْتِيارُ شَمْسِ الْأَيْمَةِ السَّرْحِيِّ كَأَيِّ أَكْثَرِ الْمُتَعَدِّاتِ وَفِي التَّنْوِيرِ
بِأَيِّ الْمُسْتَأْجِرِ تَتَوَرَّدُ أَوْ دَكَانًا فِي الدَّارِ الْمُسْتَأْجِرَةِ وَاحْتَرَقَ بَعْضُ بِيوتِ الْحِجْرَانِ أَوْ الدَّارِ لَضَمَانٍ عَلَيْهِ مُطْلَقًا أَيْ سَوَاءً
بِأَيِّ يَأْذَنُ صَاحِبُ الدَّارِ أَوْ لَا إِلَّا أَنْ يَجَاوِزَ مَا يَصْنَعُهُ النَّاسُ وَفِي التَّبَيُّنِ لَوْ وَضَعَ جِرَةً فِي الطَّرِيقِ فَاحْتَرَقَتْ شَيْئًا
ضَمْنًا لِأَنَّهُ مُتَعَدِّ بِالْوَضْعِ وَلَوْ رَفَعَتْهُ إِلَى شَيْءٍ فَاحْتَرَقَتْهُ لَا يَضَعُ لَأَنَّهُ لَمْ يَضَعْهُ فَعَلَهُ وَأَوْ أَخْرَجَ الْحِدَادَ الْحَدِيدَ
مِنَ الْكُورِ فِي دَكَانِهِ فَوَضَعَهُ عَلَى الْعَلَاءِ وَضَرَبَهُ بِمِطْرَقَةٍ وَخَرَجَ شَرَارُ النَّارِ إِلَى طَرِيقِ الْعَامَةِ وَاحْتَرَقَ شَيْئًا ضَمْنًا
وَلَوْ لَمْ يَضْرِبْهُ وَلَكِنْ أَخْرَجَ الرِّيحُ شَيْئًا لَمْ يَضَعْهُ وَلَوْ سَقَى أَرْضَهُ سَقِيًا لَا يَحْتَمِلُهُ الْأَرْضُ فَتَعَدَّى إِلَى أَرْضٍ جَارِهِ ضَمْنًا
(وَأَوْ أَقْدَمَ خِيَاطًا وَصَبَاغًا فِي خَانُوْتِهِ مِنْ يَطْرَحُ عَلَيْهِ الْعَمَلُ بِالنِّصْفِ صَحٌّ) هَذَا الْعَمَلُ لِأَنَّ صَاحِبَ الدَّكَانِ قَدْ يَكُونُ
ذَاجًا وَحَرْمَةً وَلَا يَكُونُ خَازِنًا فِي الْعَمَلِ فَيَعْدُ خَازِنًا يَطْرَحُ عَلَيْهِ الْعَمَلُ وَكَانَ الْقِيَاسُ أَنْ لَا يَجُوزَ لِأَنَّهُ اسْتَأْجَرَ بِنِصْفِ
مَا يَخْرُجُ مِنْ عَمَلِهِ وَهُوَ يَجْهَوُ لَكِنَّهُ جَازٍ اسْتِخْبَارًا لِأَنَّ أَحَدَهُمَا يَقْبَلُ الْعَمَلَ بِالْوَجَاهَةِ وَالْآخَرُ يَعْمَلُ بِالْخِزَانَةِ فَذَلِكَ
تَنْظِيمُ الْمَصْلُوحَةِ وَلَا تَضُرُّهُ الْجَهَالَةُ الْخَاصَّةُ مِنَ الْكَسْبِ قَبْلَ أَنْ يُخَصِّصَ الْعَمَلُ بِأَحَدِهِمَا لَا يَدُلُّ عَلَى نَقِي الْعَمَلِ
عَنِ الْآخَرِ فَإِذَا تَقَبَّلَ أَحَدُهُمَا الْعَمَلَ وَالْآخَرُ يَعْمَلُ يَجُوزُ كَأَيِّ يَجُوزُ فِي شَرَكَةِ الصَّنَاعَةِ وَالتَّقْبِلُ أَعْدَمُ الْجَهَالَةَ الْمُفْضِيَّةَ
إِلَى التَّرَاوُعِ قَالَ صَاحِبُ الْهَدَايَةِ هَذِهِ شَرَكَةُ الْوُجُوهِ وَقَالَ الْعَيْنُ فِي شَرْحِ الْكَزْزَوِيِّ فِي شَرَكَةِ الْوُجُوهِ أَوْ يَشْرِكُ
عَلَى أَنْ يَشْرَبَا بِوُجُوهِهِمَا وَيَبْدَأَا وَلَيْسَ شَيْءٌ فِي هَذِهِ بَيْعٌ وَلَا شُرَاءٌ فَكَيْفَ يَتَصَوَّرُ أَنْ يَكُونَ شَرَكَةُ الْوُجُوهِ أَنْتَهَى لَكِنْ
يُمْكِنُ أَنْ يَرَادَ بِصَاحِبِ الْهَدَايَةِ بِشَرَكَةِ الْوُجُوهِ لَيْسَ مَا هُوَ الْمَصْطَلَحُ عَلَيْهِ الْمَارِ فِي كِتَابِ الشَّرَكَةِ بَلْ مَرَادُهُ بِمَا هُنَا
مَا وَقَعَ فِيهِ تَقْبِلُ الْعَمَلِ بِالْوَجَاهَةِ يَرْشُدُ إِلَيْهِ قَوْلُهُ هَذَا بِوَجَاهَتِهِ يَقْبَلُ وَهَذَا بِجَهْدِ قَدْرِهِ يَعْمَلُ وَيُمْكِنُ بِوَجْهِهِ أَنْ يَطْلُقَ
عَلَيْهِ شَرَكَةُ الْوُجُوهِ تَعْلِيلًا بِجَهَةِ الْوَجَاهَةِ عَلَى جَهَةِ الْعَمَلِ لَكُونِهَا شَيْئًا تَامِلًا (وَكَذَا) صَحٌّ (لَوْ اسْتَأْجَرَ جَلًّا يَحْمِلُ
عَلَيْهِ جَمْلًا وَرَاكِبِينَ) يَعْقِدُهَا فِيهِ (أَلِ مَكَّةَ) اسْتِخْبَارًا لِأَنَّ الْمَقِيَّ هُوَ الرَّاكِبُ وَهُوَ مَعْلُومٌ وَالْمَحْمِلُ تَابِعٌ وَمَا ضَمْنُهُ مِنَ
الْجَهَالَةِ زَوْلُ بِالصَّرْفِ إِلَى الْمَعْنَى فَهَذَا قَالَ (وَلَهُ) أَيْ لِلْمُسْتَأْجِرِ الْحَمْلُ الْمَعْنَى بِنِ الدَّارِ وَالْقِيَاسُ أَنْ لَا يَجُوزَ لِحَافَتِهِ
وَبِهِ قَالَ السَّرْحِيُّ (وَأَنْ شَهِدَ الْجَلَّالُ الْحَمْلَ فَهُوَ جَوْدٌ لِأَنَّهُ أَقْرَبُ لِحُصُولِ الرِّضَى وَإِنْ اسْتَأْجَرَ) أَيْ الْجَمْلَ (لِلْجَمْلِ)
زَادَ قَائِلُ الْمُسْتَأْجِرِ (مِنْهُ) أَيْ مِنَ الزَّادِ فِي الطَّرِيقِ (فَلَهُ) أَيْ لِلْمُسْتَأْجِرِ (رَدُّ عَوْضِهِ) أَيْ عَوْضُ مَا أَكَلَ لِأَنَّ الْمُسْتَفْعَى
عَلَيْهِ جَمْلٌ مَعْلُومٌ فِي جَمْعِ الطَّرِيقِ فَلَهُ اسْتِيفَاؤُهُ وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ فِي الظَّاهِرِ لَا يَرُدُّهُ وَلَوْ شَرَطَ رَدُّهُ صَحٌّ بِالْإِجْلَاعِ وَلَوْ
شَرَطَ عَدَمَهُ لَا يَصِحُّ بِالْإِجْلَاعِ (وَلَوْ قَالَ لِقَاصِبٍ دَارَهُ فَرَعَهَا) أَيْ الدَّارَ (وَالَا) أَيْ وَأَنْ لَمْ تَفْرَغْ (وَأَجَرَهَا كُلَّ شَيْءٍ كَيْفًا
فَلَمْ يَفْرَغْ) الْقَاصِبُ بَعْدَ ذَلِكَ بَلْ مَكْتُوبٌ فَهِيَ أَمَّا (فَعَلَيْهِ) أَيْ الْقَاصِبُ (الْمَسْمِيُّ) أَيْ الَّذِي سَمَّاهُ الْمَالِكُ لَمْ يَفْرَغْ (وَأَلَمْ يَجِدْ) أَيْ قَالَ
لَوْ جَوْدَ الْإِتْرَامِ بِسَبَبِ عَدَمِ التَّفَرُّغِ (فَإِنْ جَعَدَ الْقَاصِبُ مَلِكَهُ) أَيْ كَوْنِ الدَّارِ مَلِكًا مِنْ يَدَيْهِمَا (وَأَلَمْ يَجِدْ) أَيْ قَالَ

(الدار بها) اي الدار (بالاجرة فلا) عليه المسمى لانه لا يكون ملزما بالاجارة (وان) وصليه (رهن) المدعى (على ملكه بعد حجه) اي بعد حجة الغاصب لان البينة بعد ذلك لا تنفذ في حق الاجارة وكذا الايلزم عليه الاجارة اذا اقر بالملك له لكن قال له لا يرد بالاقراء الاجر لعدم رضائه صرح بحال الاجارة (ومن اجر ما استأجر بها كثر) من الاجر الاول (تصدق بالفضل لانه) ربح ما لم يقبضه وعند الشافعي يطيب له الفضل هذا اذا كانت الاجرة الثانية من جنس الاولى لانه لو لم تكن من جنسها طاب الفضل اتفاقا ذكره الطحاوي كافي شرح المجمع قال المولى خسرو جاز لمستأجر ان يوجر الاجر من غير موجه ولا يجوز ان يوجره لموجه لان الاجارة تملك المنفعة والمستأجر في حق المنفعة قائم مقام الموجه فيلزم تملك المالك وفي البيع تفصيل فليراجع وفي الفرر وكذا لا يستيجار دار ففعل وقبض الوكيل ولم يسلمها الى الموكل حتى مضت المدة رجع الوكيل بالاجر على الامر كذا ان شرط تعجيل الاجر وقبض الوكيل ومضت المدة ولم يطلب الامر وان طلب الامر واني ليحجل لا يرجع (ونصح الاجارة) حال كونها (مضافة) الى زمان في المستقبل بان قال مثلا اذا جاء رأس الشهر فقد آجرتك هذه الدار بكذا الى سنة هذا عندنا لان مطلقها يقع مضافا لان انعقادها يتجدد بحسب ما يحدث من المنفعة على ما عرف فوقع انقيد اولي الجواز خلافا للشافعي لان المنفعة عنده كالعين فاشبه بيع العين (وكذا) يصح (فسخها) اي فسخ الاجارة كما اذا قال فاسخك هذه الاجارة رأس الشهر الا في ولو قال اذا جاء رأسه فقد فاسخك لم يجز وقال السرخسي جازوا الفتوى على الاول وفي العمادي انه لا يصح اجاعا (وكذا) يصح (المزارعة والمعاملة) اي المساقاة ايضا بالاضافة كما اذا قال دفعت اليك هذه الارض او الاشجار للمزارعة او العمل فيها بعد شهر من هذا الوقت لان كلاهما اجارة (و) كذا (المضاربة) كما اذا دفع عشرة دراهم الى فلان وقال بعد ما صارت بالعشرة عشرين عمل به مضاربة بالنصف فانه لم يصبر مضار بالاعتد صبر ورثها عشرين درهما (والوكالة) كما اذا قال بعدي غدا فانه يصبر وكذا لا يصح تصرفه الا بعد انقضاء وقت في العزل قبله وصح الرجوع اجاعا بشرط علم الوكيل لانها من باب الاطلاق كالطلاق والعقود (والوكالة) بان قال ما ذاب لك على فلان فلي لا ينالها التزم المال ابتداء ففجوز اضافتها (والايضاء) اي جعل الغير وصيا بان قال اذا مضت فانت وصي فيما اخلف اذا ايصاء لا يتصور في الحال الا اذا جعل مجازا عن الوكالة (والوصية) بان قال فلتك مالي فلان لانها تملك بعده (والقضاء والامارة) كما يثنى القضاء (والطلاق) بان قال لامرأته ان قدم فلان فانت طالق لا تطلق حتى يجرى (والعقود) بان قال لعبدك انت حر اذا جاء رأس الشهر (والوقف) كما اذا قال ارضي هذه موقوفة خدامي في القهستاني ونصح العارية والاذن في التجارة مضافين كافي العمادي وفيه اشعار بان لم يصح تعليق كل منها وقد صح تعليق المزارعة والمساقاة كافي النهاية وينبغي ان لا يصح فسخ كل منها غير الاجارة مضافا انتهى (لا) يصح كل واحد (من البيع واجازته وفسخه والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلى عن مال وبراء الدين) حال كونه مضافا الزمان في المستقبل لان هذه الاشياء تملك وقد امكن تجزئتها للحال فلا حاجة الى الاضافة وفي التوزيع فسخ العقد بعد تعجيل البدل فللمجمل حبس البدل حتى يستوفي مال البدل كافي التبيين استأجر مفعولا وفارضا صح في الفارغ فقط المستأجر فاسدا اذا اجار صححها جازت وقبل لا وفي الفرر المستأجر لا يكون خصما للمدعي الاجارة والرهن والشراء بخلاف المشتري (*) كتاب المكاتب (*) اورد عقد الكتابة بعد عقد الاجارة لمناسبة ان كل واحد عقد يستفاد به المال بمقابلة ما ليس بمال على وجه يحتاج فيه الى ذكر العوض بالايجاب والقبول بطريق الاصلالة وبهذا وقع الاحتراز عن البيع والهبة والطلاق والعقود يعني قولنا بمقابلة ما ليس بمال فان ذكر العوض فيها ليس بشرط العوض وقولنا بطريق الاصلالة خرج به النكاح والعقود على مال فان ذكر العوض فيها ليس بطريق الاصلالة قبل الانسب ان يذكر عقيب العتاق لان الكتابة مالها الولاء والولاء حكم من احكام العتق ايضا لكن لانه لان العتق اخراج الرقبة عن الملك بلا عوض والكتابة ليست كذلك بل فيها ملك لشخص ومنفعة لغيره وهو انسب للاجارة لان نسبة الذائبات اولي من العرضيات كافي العناية لكن في حاشية المولى سعدى كلام فليطالع والمكاتب هو مفعول من كاتب مكتوبة والمولى مكاتب يكسر التاء واصله من الكتب وهو الجمع ومنه كتبت القرية اذا حُرِّزَتْها والكتيبة هي الطائفة المجتمعة من الجيش والكتاب لانه يجمع الابواب والفصول والكتابة لانها تجمع الحروف ويسمى هذا العقد كتابة ومكتوبة لان فيه ضم حرية البدل الى حرية الرقبة اولان فيه جمع بين تعيين فصاعدا اولان كلاهما يكتب الوثيقة (الكتابة) في اللغة مصدر كتب وفي الشرع (يحرر المملوك يدا) اي من جهة البدل (في الحال ورقبة) اي من جهة الرقبة (في المال) اي في المستقبل لان المكاتب لا يحرر رقبته الا اذا دى بدل الكتابة واما في الحال فهو حر من جهة البدل فقط حتى يكون احق بكسبه ويجب على المولى الضمان بالجناية عليه او على ماله ولهذا

كتاب المكاتب

قبل المكاتب طار عن ذل العبودية ولم ينزل في ساحة الحرية فصار كالنعام ان استطاع تباع وان استعمل تقطع ثم شرط الكتابة ان يكون الرق قائما بالملح وان يكون البدل معلوم القدر والجنس وسببها رغبة المولى في بدل الكتابة عاجلا وفي ثواب العتق اجلا ورغبة العبد في الحرية وركنهما الايجاب والقبول وحكمهما من جانب العبد فكذا الحجر وثبوت حرية البدل في الحال حتى يكون العبد اخص بنفسه وكسبه من مولاه والفاظها كالتبني على كذا او ما يقوم مقامه (فن كاتب مملوك ولو) وصليه (صغيرا يعقل) قيده لانه اذا لم يعقل العقد لا يجوز ان يوافق لانه ليس باهل للقبول والعقد موقوف عليه (بمال حال) بان يؤدي البدل عقب العقد (او) بمال (مؤجل) بان يؤدي كله في مدة معلومة (او) بمال (مفهم) بان يؤدي في كل شهر مقدار معلوم او ما من البدل الاول بالواو في النهاية حيث قال وكون بدلها عتقا ومؤجلا فليس بشرط عندنا تدر (فقبل) المملوك ذلك (صح) العقد عندنا لا يطلق قوله تع فكاتبهم ان علمت فيهم خيرا الاية فتناول جميع ما ذكرنا من الحال والمؤجل والتبني والصغير والكبير وكل من يتأق منه الطلب ولانه عقد معاوضة والبدل معقود عليه فاشبه الثمن في عدم اشتراط القدرة عليه لان توهيم القدرة كاف هنا كافي البيع وقبل يمكن ان يستقرض فيقدر على الاداء ولو كان مديونا للغير وقال الشافعي لا يجوز كتابة الصغير لانه ليس باهل للتصرف وكذا لا يجوز عند الامحما واصله نجمان ليعتد من التحصيل اذا القدرة على التسليم شرط لصحة العقد لكن قيد التأجيل زيادة على النص فرد كافي سائر المله واضات والامر في هذه الاية ليس امر ايجاب باجاء بين الفقهاء وانما هو امر نذير هو الصحيح وفي الملح على الاباحة العقد الشرط اذ هو مباح بدونه واما التدبيرة فمطلقة به والمراد بالخبر المذكور على ما قيل ان لا يضرب المسلم بغير العتق فان كان يضربهم فالفضل ان لا يكتبه وان كان يصح لوفعه واما اشتراط قبول العبد فانه مال يلزمه فلا بد من التزامه ولا يعق الا اداء كل البدل لقوله عليه السلام يا معايد كوتب على مائة دينار فادها الا عشرة ذنان فمعه وعيد وقال صلى الله عليه وسلم المكاتب عبد مابقي عليه درهم وفيه اختلاف الصحابة رضي الله عنهم وما اخبرناه قول زيد رضي الله عنه ويعتق باده وان لم يقل المولى اذا رايته فانت حر لان موجب العقد يثبت من غير التصريح به كافي البيع خلافا للشافعي ولا يجب حط شيء من البدل اعتبارا بالبيع كافي الهداية وقال الشافعي يجب عليه حط ريع البدل (وكذا قال) المولى (جعلت عليك الفاتوى بجهنما) اي متفرقا على النجم (اولها) اي اول النجوم (كذا) من الدرهم (واخرها كذا) منها (فاذا ادته) اي الالف (فانت حر وان عجزت فغن) اي فانت قن على حالك (فقبل) العبد ذلك صح (العقد) وصار مكاتبا والقياس ان لا يجوز لان قيد تعليق العتق يادى المال وهو لا يوجب الكتابة وجبه الا بجهنما ان العبرة للمعاني وقد ادى بمعنى الكتابة مفسر فليعقد به قبل قوله جعلت عليك يحتمل عقد الكتابة ويحتمل الضريبة على العبد فلا تتمين جهة الكتابة الا بقوله فان ادته فانت حر فيكون قوله وان عجزت فغن جثا لعبد على الاداء (واو قال) المولى (اذا ردت الي الغياكل شهر مائة فانت حرة وتطلق) يعني يكون اغناقا بالمال لا بالكتابة في رواية ابي جعفر قال فخر الاسلام وهو الاصح لان التعيين ليس من خواص الكتابة حتى يجعل تفسيرها بالمال لا يدخل في سائر الديون وقد تخلوا الكتابة عنه ولم يوجد لفظ يخص بالكتابة ليكون تفسيرها فلا يكون مكاتبا (وقيل مكاتبة) وهو رواية ابي سليمان لان التعيين يدل على الوجوب لانه يستعمل للتيسير وذلك في المال ولا يجب المال الا بالكتابة لان الولي لا يستوجب على عبده مدينا الا في الكتابة (واذا صحت الكتابة خرج) المكاتب (عن يد المولى) لان موجب الكتابة مال الكية اليد في حق المكاتب ولهذا ليس له المنع من الخروج والفر (دون ملكه) اي لا يخرج من ملك المولى لما رويناه ثم فرغ عليه بقوله (فان انطق) المولى (ماله) اي مال المكاتب (ضمته) اي ضمن المولى ما تلغه لكونه اجنيا في مال كسبه (وكذا) ضمته (ان وطئ المولى المكاتبة) اي يغرم العتق لانها تخرج بعقد الكتابة من يد المولى فصار كاجنبي في حق نفسها (او جنى) المولى (عليها) اي على المكاتبة (او على ولدها) اي يغرم المولى ارض الجناية لها ولولدها لكونه اجنيا في حقها ولولدها (وان كاتبه) اي ان كاتب المولى عبده (على قيمته) بان قال كاتبك على قيمتك (فصدت) الكتابة لان القيمة مجهولة قدر او جفا ووصفا فتباحثت الجهالة وصار كما اذا كاتب على ثوب او دابة ولا الكتابة على القيمة تنصيص على ما هو موجب العقد الفساد لانه موجب للقيمة (فان اداه) اي القيمة (عتق) العبد لكونه لا معنى (وكذا) نفس الكتابة (لو كاتبه على عين غيره) بان قال كاتبك على هذا العبد وهو مملوك لغيره (يعني) صفة عين (لانه) كالثوب والعبد وغيرهما من المكاتب والمودون غير التقدين في ظاهر الرواية لعدم القدرة على تسليم ملك الغير وعن الامام يجوز ان قدر على تسليمها بان يملكها وفيه اشارة الى انه او كاتب على دراهم او دينار بعينها وهي اغيره جاز لانها لاتعين في المعاوضات فتعلق

بدراهم دين في الذمة لا بدراهم الغير فيجوز (او على مائة دينار وبرد) السيد (عليه) اي العبد (عبدا غير معين)
اي لو كاتبه على مائة على ان يرد ماله عبد بغير عينة بان قال اداني مائة دينار على ان تأخذني عبدا بغير
عينة فانت حر فالكتابة فاسدة عند الطرفين بناء على ان استثناء العبد من المائة لا يصح لانعدام شرطه وهو المحاسبة
وانما يصح استثناء قيمته ولكنها مجهولة لاختلاف المقومين فيها (وعند ابى يوسف تجوز) الكتابة (وتقسيم المائة
على قيمة المكاتب وقيمة عبد وسط فيسقط قسط العبد) اي حصته (والباقي) من المائة بعد خصته (بدل الكتابة)
يعني اذا كان بدل الكتابة مائة وقيمة المكاتب خمسين وقيمة العبد خمسين يجب على المكاتب اداء خمسين ويسقط
خمسين لان كل ما جاز ايراد العقد عليه جاز استثنائه منه ويجوز الكتابة على عبد فكذلك يجوز استثنائه هذا في عبد غير
معين حتى لو شرطه ان يرد عبدا معينا صح اتفاقا (وان كاتب المسلم) عبده (بخبر او خبر زيد) العقد سواء كان العبد
مسلم او كافرا لانهم ليسا بمال فلا يصلحان للعوض في عقد المعاوضة وكذا لو كان المولى ذميا والعبد مسلما لان اسلام
احد الطرفين يمنع صحة العقد (فان اداه) اي ان ادى المكاتب الخمر والخمر (عتق) العبد و (زعمه قيمة نفسه) هذا
في ظاهر الرواية سواء اتى بالشرط بان قال ان اديت الخمر فانت حر او لم يأت به لانهم مال في الجملة وان لم يكن لهما قيمة
في حق المسلمين وقال زفر لا يعتق الابادة قيمة نفسه لان البدل في الكتابة الفاسدة وهو القيمة وعن ابى يوسف انه يعتق
باداء الخمر لانه بدل صورة يعتق باداء القيمة ايضا لانه هو البدل معنى وعن الطرفين انه يعتق باداء عين الخمر اذا قال
ان اديتها الى فانت حر باعتبار انه معلق بالشرط وقد وجد الشرط (والكتابة على مئة او دهم باطلة) لانها ليسا بمال
اصلا عند احد (ولا يعتق باداء المسمى) لعدم انعقاد الكتابة بطلانها فلا يلزم على المكاتب شي في الاختيار
ولو علق العتق بادائها عتق بالاداء لوجود الشرط (ويجب القيمة) اي قيمة العبد (في) الكتابة (الفاسدة)
لان الواجب رد قيمته لفساد العقد وقد تعذر بالعق فوجب رد قيمته بالغة ما بلغت لان المولى لم ير القصاص والعبد
رضي باز باده لئلا يظلم حقه في العتق لان عتقه اولى له من الرقية الى آخر عمره وعن هذا قال (ولا تنقص) القيمة
(عن المسمى) لما مر ان المولى لم يرض بالنقصان (وتزاد) القيمة (عليه) اي على المسمى ان كانت زائدة عليه فتسحق
في قيمة نفسه بالغة ما بلغت لما مر قبل هذه المسئلة متعلقة بمسئلة الخمر لان بدل الكتابة في الفاسدة هو قيمة المكاتب
وقبل هذه مسئلة فبئذ لا تعلق لهما بمسئلة الخمر لان وضع المسئلة فيما اذا كاتب عبده بالف على ان يخدمه ابدا
فالعقد فاسد فيجب القيمة فان كانت ناقصة عن الف لا تنقص وان زائدة زيدت عليه وقبل هذه مسئلة لهما
نوع تعلق بما قبلها غير مختصة لان القيمة في الكتابة الفاسدة من جنس المسمى فقيمة المكاتب ان كانت ناقصة
عن المسمى لا تنقص منه وان زائدة زيدت عليه (وصحبت) الكتابة (على حيوان ذكر جنسه فقط) كالعبد
والفرس (لا وصفه) كالجيد والردى ولا بد لايضا ان يذكر النوع بان يقول ولا نوعه كما في اكثر المعنويات لان الكتابة
يذكر النوع كالتري والهندي جائز لانها مبادلة مال بمال من حيث ان العبد مال في حق المولى ومبادلة مال
بالمال من حيث ان العبد ليس بمال في حق نفسه فتقع الكتابة بين الجواز والفساد فحمل على الجواز لانه لا يفسد
بعد ذكر الجنس لان ضرر لكونها يسيرة لانها على المسامحة وقال الشافعي لا يجوز هذا العقد للجهالة (وزعم)
المكاتب (الوسط) اي الحيوان الوسط (او قيمته) اي قيمة الوسط لان كل واحد اصل من وجه فالعين اصل لشيئية
والقيمة اصل ايضا لان الوسط لا يعمل الا بها فاستوى باختياره ويجوز المولى على قبول ما دى (وصح كتابة الكافر عبده الكافر
بغير مقدر) لانها مال عندهم بمنزلة الخلد عندنا وانما قال مقدر ولم يقل مقدرة بناء على ما قاله صاحب القاموس
انه قد يذكر (واي) من السيد وعبده (اسم فليسيد فيها) اي قيمة الخمر لان المسلم ممنوع عن تملك الخمر وتملكها
(وعتق) العبد (باداء عتقها) اي الخمر لان الكتابة عقد معاوضة وسلامة احد العوضين لاحدهما يوجب
سلامة العوض الاخر والاخر واذا ادى الخمر عتق ايضا لتضمن الكتابة تعليق العتق باداء الخمر اذ هي
الذكورة في انعقد كصافي الرمز وفي شرح الطحاوي والترنابي لو ادى الخمر لا يعتق ولو ادى القيمة
يعتق وفي الفرر وصحت على خدمة شهر للمولى او غيره او حشر بزا وشاء دار اذا بين قدر الممول والاجر
بما يرفع الزرع ولا تفسد الكتابة بشرط الا ان يكون في صلب العقد (*) ان تصرف المكاتب (*) (له) اي للمكاتب
(ان يبيع ويشترى ويباشر) لانه لا يقدر على تحصيل البدل الا بها وقوله (وان) وصليته (شرط عدمه) اي عدم
سفر المكاتب متصل بما قبله اي لانه يسافر وان شرط عليه المولى ان لا يخرج من البلد استحسانا لكونه شرط مخالفا
لمقتضى عقد الكتابة وعند مالك والشافعي في قول لا يسافر الابادة وهو القياس (ويزوج امته) اي للمكاتب
ان يزوج امته بالاجماع لما مر انه من باب الاكساب باخذ المهر والحلاص عن نفقتها (و) (له) ان يكتب عبده (وامته)

استحسانا لكونها اكسابا باخذ بدل الكتابة ايضا فيكون داخلا في العقد كالبيع بل هو انفع منه لان الكتابة
لا تزيل الملك الا بعد وصول البدل والبيع يزيل قبل وصوله وقال زفر ليس له ذلك وهو القياس وبه قال الشافعي
واحد لان المال هو العتق والمكاتب ليس من اهله (فان ادى) المكاتب الثاني الكتابة (بعد عتق) المكاتب (الاول)
قولاؤه اي المكاتب الثاني (له) اي للمكاتب الاول لانه صار اهلا بعد العتق (وان) ادى المكاتب الثاني بدل الكتابة
(قبله) اي قبل عتق المكاتب الاول (فليسيد) اي ولا المكاتب الثاني لسيد المكاتب الاول للمكاتب الاول لتعذر
جعل المكاتب معتقاه لعدم اهلية الاعناق فيخلفه فيه اقرب الناس اليه وهو مولاه ولو ادى الاول بعد ذلك
لا ينقل الولاء اليه لان المولى جعل معتقا والولاء لا يتحول عن المعتق الى غيره ولو اداه معا فولاؤه للمولى لكونه اهلا
(وليس له) اي للمكاتب (ان يتزوج بلا اذن) من المولى لانه ليس من الاكساب لما فيه من شغل ذمته بالمهر والنفقة
ويجوز بانه لان الخمر لا حله فاذا اذن جاز (ولا) ان (يبيع) لانها تبرع (ولو) وصليته (بعوض) لانها تبرع ابتداء
(ولا تصدق) لانه تبرع ايضا (الا ييسر) منها لانه من ضرورات التجارة (ولا يكتل) مطلقا سواء كان في المال
اوفى النفس بامر او بغير امر لانها تبرع محض (ولا يفرض ولا يعتق ولو) وصليته (بمال) لانه ليس باهل (ولا يزوج عبده)
لانه تعييله ونقص لماليه لكونه شاعلا رقيقه بالمهر والنفقة (ولا يبيعه من نفسه) لان بيع العبد من نفسه اعتاق
فلا يملكه (والاب والوصي في رقيق الصغير) الذي تحت حجرهما (كالمكاتب) في التصرفات المذكورة من تزويج الامه
وكاتبه رقيق الصغير لا على اعتاقه على مال ولا يبيعه من نفسه ولا يزوج عبده (ولا يملك) العبد (المأذون شيئا من ذلك)
عند الطرفين (وعند ابى يوسف له) اي للمأذون (تزويج امته) وعلى هذا الخلاف المضارب والشرط (شركة عثمان
ومعاوضة لهما انهم لا يملكون شيئا مما ذكر وانما يملكون التجارة والتزويج والكتابة ليسا منها وهذا لان التجارة مبادلة
المال بالمال والبيع ليس بمال وكذا المكتبة لان المال مقابل بفك الحجر في الحال وهو ليس بمال فلا يملكونه وله انهم
يملكون تزويج الامه لان فيه منفعة على ما بينا (وان اشترى المكاتب قريبا ولا دخل في كايته) لانه من اهل ان يكتب
وان لم يكن اهلا للعق فيجعل مكانه معه تحقيقا للصلة بقدر الامكان فيدخلون في كايته تبعاله واقواهم دخولا للولد
المولود في الكتابة ثم الولد المشتري ثم الوالدان وعن هذا يتفاوتون في الاحكام فان الولد المولود في الكتابة يكون حكمه
حكم امه حتى اذا مات ابوه ولم يترك وفاقا يسعى على تجويز امه والولد المشتري يؤدي بدل الكتابة جالا ولا يرد في الرق
والوالدان يردان في الرق كإمامات ولا يوديان حالا ولا مؤجلا (ولو اشترى) المكاتب (ذارخه محرم غير الولاد) كالاخ
وابنه والعمة وابنه (لا يدخل) فيجوز له بيعه عند الامام لان المكاتب لا ملك له حقيقة الا انه يقدر على الكسب فالمكاتب
فقير كاسب وهذه القدرة تكفي للصلة في قرابة الولاد لا في غيرها ولذا يجب نفقة الاولاد ولوالدين على من يقدر على
الكسب ولو كان فقيرا او امان نفقه الاخ والم فوجب على الخ لعل الكاسب الفقير (خلا فالحما) فانما لا يدخل في كايته
بالشراء فلا يجوز بيعه لان وجوب الصلة يشمل القرابة المحرمة ولذا يعتق على حر كل ذي رحم محرم وتجب نفقته
عليه ولا يرجع فيما وهبه لهما ولا تقطع يده اذا سرق منهم ونحو ذلك من الاحكام وعند الامم الثلاثة لو اشترى
بلا اذن السيد لا يكتب ولا يصح شرائه وبلا اذن يصح هذه المسئلة تدكر في العتاق فلو اقتصر على احدهما
لكان اخصر (وان اشترى) المكاتب (ام ولد) اي امرأته المتكوجة المملوكة للغير (مع ولدها) دخل الولد
في الكتابة تحقيقا للصلة كما مر (ولا تباع الام) لان الولد لما دخل في كتابته امتنع بيعه فتنبعه امه في امتناع البيع
فامتنع بيعها لانها تبع له قال عليه الضلوة والسلام اعتقه ولدها ولا يدخل في كايته حتى لا يعتق بعتقه ولم ينفسخ
النكاح لانه لم يملكها بخلافه ان يوطأها بملك النكاح وكذا المكتبة اذا اشترى زوجها غير انها لهما ان تبعه كيف
ما كان لان الحرية لم تثبت من جهتها كما في التبيين (وان لم يكن) الولد (معها) اي مع ام الولد (جاز بيعها)
لعدم دخولها في كايته قياسا عند الامام لان ما كسبه المكاتب متردد بين ان يؤدي وبين ان يخرج فان ادى الكل
يتقرر له وان عجز يتقرر للمولى فلا تعلق به ما لا يحتمل الفسخ هو امومية الولد (خلا فالحما) فان عندهما لا يجوز بيعها
لكونها ام ولده وبه قال الشافعي في قول (وولده) اي ولد المكاتب (من امته) يدخل في كايته لانه بالدعوة ثبت
نسبه منه فبيعه في الكتابة (وكسبه) اي كسب الولد (له) اي للمكاتب لانه في حكم مملوكه وكان كسبه له وكذا
المكاتب اذا واديت ولدا فالحكم كاسق (ولو تزوج المكاتب امته من عبده ثم كاتبتها) اي كاتب المكاتب العبد والامه
(فولدت الامه) يدخل الولد في كتابة الام وكسبه اي كسب الولد (لها) اي لام لان تبعية الام ارجح ولهذا تبعها
في الحرية والرق كما مر في العتاق حتى لو قتل الولد تكون قيمته للام دون الاب (ولو نكح) اي تزوج (مكاتب بلا اذن)
اي باذن المولى (امرأة زعمت انها حرة فولدت) من المكاتب (فاسحق) اي ثم اسحق بولدها (فوله ما عدا)

وكذا ان ولدت عن عبد فولدها عبد عند الشيخين لكونه مولودا من المملوكين فيكون رقبا اذ الولد يتبع الام
في الرق والحرية كما مر مرارا وهو القياس وتركنا هذا في ولد الحر باجاء الصحابة رضي الله عنهم لان حق المولى
بحرور بقيمة واجبة في الحال بخلاف ولد المكاتب والعبدان قيمته متأخرة الى العتق هكذا ذكرناه والتمسك في التبيين
هذا مشكل جدا فان دين العبد اذ ازرعه بسبب اذن فيه المولى يضر في حق المولى وبطال به الحال والموضوع
هنا مفروض فيما اذا كان باذن المولى وانما يستقيم هذا اذا كان الزوج بغير اذن المولى لانه لا يظهر الدين فيه
في حق المولى فلا يلزم المهر ولا قيمة الولد في الحال انتهى لكن يمكن الجواب بانه ليس فيه دين كسائر الديون
حتى يقاس عليه لان المولى اذن بالزوج المقيد بكونها حرة لا مطلقا فالمرورح هو العبد فلا يوجب ان يلزم
على المولى ما يلزم على العبد عند كون ابنه حرا لان الغرم بالغنم ولا غنم للمولى حتى يجب الضمان ولان ولد المكاتب
ليس في معنى الحر لانه خلق من ماء الرقيق وولد الحر خلق من ماء الحر فارقا من هذا الوجه فلا يلحق بولد الحر
المرورح بالقياس والدلالة تدبر (وعند محمد) وزفر والائمة الثلاثة (حر) بالقيمة (وتؤخذ منه) اي من المكاتب (قيمه)
اي قيمة الولد (بعد عتقه) لانه شارك الحر في سبب ثبوت هذا الحق وهو القبول فانه لم يرغب في نكاحها الا لئلا
حرية الاولاد فيلحق بولد الحر الممرور الا ان قيمته تطالب بعد العتق كما في اكثر الكتب لكن في التبيين ولدها حر
بالقيمة يعطيه المستحق في الحال اذا كان الزوج باذن المولى وان كان بغير اذنه يعطيه بعد العتق ثم يرجع هو بما
ضمن من قيمة الولد على الامة المستحقة بعد العتق ان كانت هي الغارة له انتهى فعلى هذا يلزم المصنف الفصل
تابع (وان وطئ المكاتب امة بملك) اي اذا اشترى المكاتب فوطئها (بغير اذن سيده) وانما اقتصر بغير اذنه مع ان المسئلة
على حالها مع الاذن ليفهم منه ما اذا كان باذنه بالطريق الاول (فاستحققت) اي الامة (اخذته) اي من المكاتب
(عقرها في الحال) من غير تأخير الى العتق (وكذا ان شرها) اي شر المكاتب امة شراء (فاستحققت) اي الامة (اخذته) اي من المكاتب
بعكم الفساد اخذته عقرها في الحال ايضا من غير تأخير الى العتق (وان وطئها) اي المكاتب امة ينكح
بان تزوجها بغير اذن المولى فاستحققت (لا يؤخذ منه) العقر (الا بعد عتقه) بالايجاع والفرق ان في الوجهين الاولين
ظهر الدين في حق المولى لان التجارة وتوابعها اذ اخلت تحت الكتابة والعقر من توابعها وفي الوجه الثاني لم يظهر
لان النكاح ليس من الاكساب في شيء فلا تستقيم الكتابة فلا يظهر في حق المولى كما في اكثر الكتب وقال صدر الشريعة
ولفائل ان يقول ان العقر ثبت بالوطئ لا بالشراء والاذن بالشراء ليس اذنا بالوطئ والوطئ ليس من التجارة في شيء
فلا يكون العقر ثابتا في حق المولى انتهى وقال يعقوب باشا هذا القول ليس بظاهر لان وجوب العقر مبنى على
سقوط الحد وسقوطه مبنى على الملك والملك مبنى على الشراء وهو ما دون فيه فيكون ما دوننا فيما سبق فيما يتعلق به
انتهى لكن الاذن بالشيء انما يكون اذا ما يتعلق به اذا كان ما يتعلق به من لوزامه والوطئ ليس كذلك فالظاهر ان الوطئ
وان لم يكن من التجارة في شيء لكن سببه الذي هو الشراء منها وتزويل السبب منزلة المسبب من القواعد المقررة عندهم
تأمل (ومثله) اي مثل المكاتب في الحكم المذكور (المأذون) له (في التجارة) قيل هذا اذا كانت الامة المنكوحه ثيبا اما
لو كانت بكر او اخذ بالعقر حالا وكذا لو نكحها باذن مولاه يؤخذ بالمهر في الحال (*) فصل (*) واذا ولدت المكاتب من
مولاها فلها الخيار ان شامت (مضت على الكتابة او) ان شامت (عجرت) من التخيير (نفسها) مفعول عجرت لانه تلقتها
جهنا حرة عاجلة بيدل وهي الكتابة واجلة بغير بدل وهي امومية الولد فختار ايها شامت (وهي) اي المكاتب
(ام ولده) سواء صدقته اذا ادعى او كذبه لان للمولى حقيقة الملك في رقبته ولها حق الملك والحقيقة راجحة فثبت
من غير تصديق بخلاف ما اذا ادعى ولد جارية المكاتب حيث لا يثبت النسب من المولى لا يتصدق المكاتب بخلاف
ما اذا ادعى جارية بانه يثبت نسبه بمجرد الدعوى ولا يحتاج الى تصديق الابن (واذا مضت على الكتابة) يعني اذا
اختارت الكتابة ومضت عليها (اخذت) اي ام الولد (منه) اي من مولاها (عقرها) اي مهر مثلها لانها مختصة
بنفسها بالكتابة فصار المولى كالاجني في حق نفسها (وان مات المولى) بعد مضيتها على الكتابة (عتقت) بالاستيلاء
(وسقط عنها البدل) لان كتابتها بطلت وانقضت الفسادة في ابقائها لانها تمتع بمجانا من جهة كونها ام ولد (وان)
ماتت (الكتابة) وترك ما لا ادب منه) اي من المال (كتابها وما بقي) من المال (ميراثا لانها) نسبت عتقها في آخر
جزء من حيوتها وان لم يترك ما لا فلا سعيه على هذا الولد لانه حر قبل لو قال لولده هالك انك لبيت انتهى لكن
الابن ياخذ جميع المال وليست البنت كذلك لانها تأخذ النصف الاخر للمولى ومراد المصنف ما ياخذ الجميع وهو الابن
فقط لانه قال وما بقي اي مجموع ما بقي تأمل (ولا يثبت نسب من تلبه بعده) اي بعد الولد الاول (بلا دعوى بل هو ظاهرا)
اي مثل ام الولد (في الحكم) حرمة وطئها عليه وولد ام الولد انما يثبت نسبه من غير دعوى اذ المهر محرر على المولى وطئها

وان حرم فلا يلزمه حتى اذا عجزت نفسها وولدت بعد ذلك في مدة يمكن العلوق بعد التخيير ثبتت نسبه من غير
دعوى الا اذا نقله صرحا كسائر امهات الاولاد ولولم يدع الولد الثاني وماتت من غير وفاة سعى هذا الولد
في بدل الكتابة لانه مكاتب تباعا لها ولومات المولى بعد ذلك عتق وبطلت عنه السعي لانه في حكم امه (وان كاتب
شخص مديره او ام ولده صح) ما فعله من الكتابة لقيام الملك فيهما وان كانت ام الولد غير متقومة عند الامام
(فان مات) المولى (عتقت) ام الولد (المكاتبه بمجانا) اي بغير شيء لانها عتقت بالاستيلاء والبدل وجب لحصول العتق
وقد حصل وبسبب لها الاولاد والاكتساب لانها عتقت وهي مكاتبه وملكها يمنع من ثبوت ملك الغير فيه فصار كما اذا
اعتقه المولى في حال حيوته (والمذبر) المكاتب (يسعى) بعد موت المولى (في) جميع (بدل كتابته) ان شاء (او) سعى
(ثلاثي قيمته ان كان) المولى يموت (معسرا) عند الامام لانه استحق حرية الثلث ظاهرا فالانسان لا يلزم المال في مقابلة
ما يستحق حرية بمجانا فيبقى البدل اجمعا في مقابلة ثلثي الرقبة كما اذا اطلق امرأته ثنتين ثم طلقها ثلثا على الف يصير
كل الالف في مقابلة الواحدة الباقية بخلاف ما اذا تقدمت الكتابة لان البدل يقابل بكل الرقبة لا يثلثها اذ لا
استحقاق عند عقد الكتابة في شيء من الحرية (وعند ابى يوسف يسعى في الاقل من البدل او من ثلثي قيمته)
لكن في الاقل ناعما (وعند محمد يسعى في الاقل من ثلثي البدل او) من (ثلثي القيمة) لان المذبر يعتق ثلث رقبته بمجانا
فقط حصته من بدل الكتابة كما تسقط من قيمته فيبقى الثلثان من بدل فصار الاختلاف بينهم في الخيار وفي المقدار
لان ابى يوسف مع الامام في المقدار ومع محمد في ثلثي الخيار فالخيار عند الامام فرع الجزئي وعدم الخيار عندهما
اعدم الجزئي لما بين في موضعه وانما وضع المسئلة في العسر لانه ان كان له مال غيره وهو يخرج من الثلث عتق
وبطل كتابته (وان دبر) المولى (مكاتبه صح) التدبير بالايجاع لانه ملك يتخير العتق فيه فيملك التعليق بشرط الموت
(ومضى عليها) اي على الكتابة ان شاء (او عجز) من التخيير (نفسه وصار مديرا) لان الكتابة بعقد غير لازم في
حق العبد وان كان لازما في حق المولى (فان مضى عليها) اي على الكتابة (فان سيده) حال كونه (معسرا يسعى) المذبر
(في ثلثي البدل او) في (ثلثي قيمته) عند الامام لان الاعتاق في غير فبسط من بدل الكتابة الثلث فيختار منه ما شاء
(وعندهما يسعى في الاقل من ثلثي كل منهما) لان العاقل يختار اقل الدينين ضرورة فالخلاف في الخيار مبنى على تيميز
الاعتاق وعدم تيميزه اما المقدار هنا فحق عليه (وان اعتق مكاتبه عتق) لقيام الملك فيه (وسقط عنه بدل الكتابة)
لانه التزم بدل يحصل العتق وقد حصل بدونه (وان كوتب) العبد (على الف مؤجل فصالح على نصفه خلاصه) الصلح
والقياس ان لا يجوز لانه اعتياض بالمال الجاهل عن الاجل وهو ليس بمال والدين مال فكان زبواويه قال ابو يوسف
وزفر والشافعي ومالك في عيون المذاهب وجه الاستحسان ان الاجل في حق المكاتب مال من وجه لانه لا يقدر
على الاداء الا بالاجل دون وجه آخر وبطل الكتابة ليس بمال من وجه حيث لا يجوز الكفالة به دون وجه آخر
فاستويا في كونهما مال او غير مال (وان مات مريض) وهو الذي قد كان (كاتب عبدا قيمته الف) فكتبته (على الفين
الى سنة ولا مال له) اي لم يرض (غيره) اي غير العبد (ولم يجز الورثة) ذلك (ادى العبد) المكاتب (ثلثي البدل حالا
وا) ادى (الباقى الى اجله) اي عند انتهاء اجله (او زدرقيا) عند الشيخين لان جميع المسمى بدل الرقبة وحق الورثة
متعلق بجميع البدل فصير متعلقا بكل البدل ولذا يكون عتقه متعلقا باداء الكل فلا يجوز في قدر الثلثين منه (وعند محمد
ان شاء) (بودي ثلثي قيمته) وهي الف (للحال والباقي الى اجله او زدرقيا) لان المريض ليس له التأجيل في ثلثي القيمة
اذ لا حق له قيمة وامافي الزيادة فيجوز الترتك فيصح التأخير (وان كاتبه على الف) الى سنة (وقيمة الفان ولم يجزوا)
اي الورثة (ادى ثلثي القيمة للجال اورد الى الرق اتفاقا) يعني انه يجزى بغير الامر لان المجازاة هنا حصلت في القدر
والتأخير فاعتبر الثلث فيهما اي يصح تصريفه في ثلثي القيمة لافي حق الاسقاط ولا في التأخير كما في النسخ (ومثلها)
اي مثل الكتابة (البيع) يعني اذا باع المريض داره بالفين الى سنة وقيمتها الف ثم مات ولم يجز الورثة فعندهما يقال
للمشترى اد ثلثي جميع الثمن حالا والثلث الى اجله والافاقه بضع البيع وعنده يعتبر الثلث بقدر القيمة لا فيما زاد عليه
كما في الهداية (وان كاتب حر عن عيد بالف وادى) الحر الالف (عنه عتق ولا يرجع الحرية) اي بالالف (عليه) اي
على العبد لكونه متبرعا اذ لم يأمره بذلك صورة المسئلة ان يقول الحر لمولى العبد كتابته عتقه جلي الف درهم
سواء شرط العتق بمادته ان قال له اديت اليك فهو حر او لم يقبل ذلك فكتب المولى ثم ادى الحر الالف يعني
في صورتين اما في الاولى فيحكم الشرط واما في الثانية فلم يندم توقف الكتابة المزبورة على قبول الغائب في قيمته
وهو محجة ادله الحر القابل بعقد الكتابة استحسانا وفي القياس لا يعتق لان الشرط معدوم والعقد موقوف على
قبول العبد القائب فيما يضره وهو وجوب البدل عليه والموقوف لاحكامه (وان قيل العبد) حين باوع السلام

اليه قبل اداء الحر (فهو) اي العبد (مكاتب) لان الكتابة كانت موقوفة على اجازته وقبوله اجارة وانما قلنا
 قبل اداؤه لانه ان قبل بعد اداء الحر فلا يكون في حكم المكاتب لوجود الحرية قبل ان قال العبد لا قبله ثم ادى
 القابل لا يعتق لان العقد ارتد بده (وان كاتب) المولى (عبد اعن نفسه وعن آخر غائب) بان قال الحاضر لمولاه
 كاتبني بالف درهم على نفسي وعلى فلان الغائب فكاتبهما (فقبل) العبد الحاضر (صح) عقد الكتابة
 والقباس ان لا يجوز الاغن نفسه لولا بنيه عليها وتوقف في حق الغائب لعدم الولاية عليه وجه الاستحسان
 ان الحاضر اضاف العقد الى نفسه ابتداء فجعل نفسه اصلا والغائب تبعاً فيصح كامة كويت دخل اولادها
 تبعاً حتى عقوباتها ولا يلزم عليهم من البذل شي (وقول الغائب ورده لقول) اذ لا يتوقف في حقه (ويؤخذ الحاضر
 بكل البذل) لان كل البذل عليه (ولا يؤخذ الغائب بشي) من البذل لكون العقد نافذاً على الحاضر
 ولو اكتسب الغائب شيئاً ليس للمولى ان يأخذه وليس له ان يبيعه من غيره ولو ابرأه المولى او وهبه ماله الكتابة
 لا يصح لعدم وجوبه عليه ولو ابرأ الحاضر او وهبه له عتقا جيعا ولو اعققت الغائب سقط عن الحاضر حصته
 من البذل وان اعققت الحاضر او مات سقطت حصة الحاضر وادى الغائب حصته حالاً والاردق (وايهما) اي اي
 واحد من الاثنين وهما الحاضر والغائب (ادى) بدل الكتابة (اجبر المولى على القبول) اي على قبول المدفوع اليه
 اما الحاضر فلان البذل عليه واما الغائب فلا يبال به شرف الحرية وان لم يكن البذل عليه وصار كغيره من
 اذا ادى الدين يجبر المرتهن على القبول لاجتهاده الى استخلاص عبده وان لم يكن الدين عليه (وعتقا) اي الحاضر
 والغائب جميعاً لوجود الشرط حقهما وهو اداء بدل الكتابة (ولا يرجع احدهما على الآخر) بما ادى الى المولى
 من بدل الكتابة اما الحاضر فلانه قضى ديناً عليه واما الغائب فلا يبرأه (وكذا لو كاتبهما معا) اي لو كاتب
 عبده كتابة واحدة ان ادبعتا وان عجزا ردا الى الرق ولا يعتقان الا بآداء الجميع لان الكتابة واحدة وشرطها فيها
 معتبر وايهما ادى اجبر المولى على القبول وعتقا (ولا يعتق احدهما بآداء حصته) لانها كاستخص واحد (بخلاف
 مالوكا) اي العبد (لاثنين) اي رجلين وكاتبهما كذلك فكل واحد منهما مكاتب لخصته يعتق بآداءه لان كل
 واحد من السيدين انما استوجب البذل على مملوكه ويعتبر بشرطه في مملوكه لا في مملوك غيره بخلاف المسئلة الاولى
 لان شرطه معتبر في حقهما لانها مملوكة كما في الاختيار (ولو عجز احدهما) في المسئلة الاولى فربد الى الرق
 اما تصالحهما اورده القاضي ولم يعلم الاخر (ثم ادى الاخر الكتل عتقا) جميعاً لما مر انهما كاستخص واحد ولو ذكر
 هذه المسئلة غريب الاولى لكان اوضح والنسب تدبر (وان كاتب امة عنها وعن) ولدين (صغيرين لها جاز)
 العقد استحسانا اذا قبلت الامة (واي) واحد من الثلثة وهم الام والابن (ادى اجبر المولى على القبول وعتقوا)
 لانها جعلت نفسها اصلا في الكتابة واولادها تبعاً ولو اعققت المولى الام بنى عليهما من بدل الكتابة بحصتهما يؤدبانه
 في الحال ويطالب المولى الام بالبذل دونهما ولو اعققتا سقط عنها حصتهما وعليها الباقي على نجوئها كما مر
 في كتابة الحاضر والغائب (ولا يرجع على غيره) بشي لكونه متفعلاً بالآداء ومتبرعاً في حق الغير (*) باب كتابة العبد
 المشترك (*) بين الاثنين ذكر كتابة المشترك بعد غير المشترك لان الاشتراك خلاف الاصل ولان المشترك من غيره
 كالمركب من المفرد (ولو اذن احد الشريكين في عبد للاخر ان يكتب حصته منه) اي من العبد (بالف) درهم
 (وبقبض البذل) اي بدل الكتابة (فقبل المأذون) اي كاتب الشريك المأذون (وقبض البعض) اي بعض البذل
 (فجزأ المكاتب) عن اداء باقيه (فالمقبوض) من البذل (للقابض خاصة) عند الامام لان الكتابة معتبرة على قوله
 لامادتها الحرية يدافكون مقتصر على نصيبه وداعلى اذن للعبد بالآداء اليه فيكون متبرعاً في نصيبه على القابض
 فيكون كل المقبوض له (وقالاهو) مكاتب (بينهما) وما ادى فهو بينهما لان الاذن بكتابة نصيبه اذن بكتابة
 الكل لان الكتابة لا تجزى عندهما كالحرية فيكون القابض اصيلاً في بعضه مقبوضه ووكيلاً في بعضه لشريكه
 فقبض المقبوض مشترك بينهما بعد الجزاء كان مشتركاً قبل الجزاء (امة) مشتركة (رجلين كاتبها فانت
 بولد فادعاه احدهما) اي ادعى احد الشريكين الولد (ثم اتت باخر) اي بولد اخر (فادعاه الشريك) الاخر
 فجزئت الامة عن اداء البذل (فهني) اي الامة (ام ولد) الشريك (الاول) لان دعوته صحيحة لقيام ملكه وكون
 استيلاؤه غير معتبر لان الكتابة لا تقبل النقل من ملك الى ملك فتقتصر امومية الولد على نصيبه كما في المدبر المشترك
 وكذا دعوى الاخر صحيحة في ولدها الثاني مادامت الامة باقية على الكتابة لقيام ملكه ثم ان الكتابة لما جعلت كان
 لم تكن بسبب الجزاء وقع وطئ الآخر حقيقة في ام ولد العبد وطهر ان كل الامة ام ولد للاول زوال الكتابة المانعة
 من الانتقال ولتقدم وطئه (وضمن) الاول للثاني (نصف قيمتها) لانه تملك نصيبه لما استكمل الاستيلاء

باب كتابة العبد
المشترك

(و) ضمن (نصف عقرها) لوطه جارية متركة (و) ضمن (الناسي) للاول (تمام عقرها) لانه وصي ام ولد
 الغير حقيقة (و) ضمن (قيمة الولد) الثاني (وهو) اي الولد الثاني (ايته) اي ابن الثاني لانه بمنزلة المورور لانه حين
 وطئها كان ملكه فانما ظاهر او ولد المورور ثابت النسب منه وحر بالقيمة كما عرف في موضعه (وايهما) اي اي واحد
 من الشريكين (دفع العقر اليها) اي الى المكاتبية (قبل العجز جاز) دفعه لانه حقها حال قيام الكتابة لا اختصاصها
 بنفسها فاذا عجزت رد الى المولى لانه ظهر اختصاصها بهذا كله عند الامام (وعندهما) كل الامة ام ولد للاول حين
 ادعاه لان تكميل امومية الولد واجب بالاتفاق فيما امكن بناء على ان استيلاء المكاتبية غير معتبر والتكميل
 ممكن بسبب فسح الكتابة بالاستيلاء فيما لا يتضرر به المكاتبية فينتقل نصيب الناسي الى الاول كما ينتقل بفسح
 الكتابة بالعجز (ولا يثبت نسب الولد) الثاني (من الثاني) لان وطئ الناسي صادق ام ولد الغير فلا يثبت نسب
 الولد منه (ولا يضمن) الثاني (قيمه) اي قيمة الولد ولا يكون حراً عليه بالقيمة عبرانه لا يجب الحد عليه للشبهة
 وهي شبهة انها مكاتبية بينهما (وحكمه) اي حكم الولد (كامه) يعني يكون تابعاً لامة في الاستيلاء (ويضمن
 تمام العقر) لان الحد لا يعزى عن احد الفرائدين والحد متدرج للشبهة فتتحقق الفرامة (ويضمن الاول) للآخر
 (نصف قيمتها مكاتبية عند ابي يوسف) لانه يملك نصيب شريكه وهي مكاتبية سواء كان موسراً او عسراً لانه ضمان
 التملك (و) يضمن (الاقل منه) اي من نصف قيمتها ومن نصف (مادني من البذل) اي بدل الكتابة (عند محمد) لان حق
 الآخر في نصف الرقة نظراً الى العجز وفي نصف البذل نظراً الى الاداء فللتردد يلزم اقلهما لثبته واذا انقضت
 الكتابة في حصة الشريك عندهما قبل العجز فكلاهما مكاتبية للاول بنصف البذل عند الشيخ ابي منصور
 وبكل البذل عند عامة المشايخ (ولو لم يبطأ الثاني) الامة المكاتبية المشتركة بعد استيلاء الاول (بل دبرها فجزئت)
 عن الكتابة (بطل التدبير) بالايجاع لان الاول تملك نصيب شريكه بالعجز من وقت وطئه على مذهب الامام او تملك
 كلها بالاستيلاء قبل العجز على مذهبها فالتدبير يقع في ملك غيره (وهي) اي الامة (ام ولد الاول) زوال الكتابة
 المانعة بالعجز ولزوم استكمال الاستيلاء (والولد له) اي للاول نصيبه دعوته (وضمن) الاول لشريكه (نصف
 قيمتها) لانه يملك بالاستيلاء ونصف عقرها لوقوع الوطئ في المشتركة (ولو اعققتا خدنها) اي اعتقت
 احد الشريكين الامة المكاتبية المشتركة حال كونه (موسراً فجزئت) عن الكتابة (ضمن المقتق) لشريكه (نصف
 قيمتها ويرجع) المقتق (به) اي بما ضمه (عليها) اي على الامة لان الساكت عن الحر يزعم الحر وهو ايضا
 يضمنها عند الامام (خلافاً لهما) اي قال لا يرجع عليها اذ بالعجز ضارت كأنها لم تزل عن القنة وهذا الخلاف
 على ما مر ان الساكت اذا ضمن المقتق يرجع عنده لانهما وان لم يعجز الامة عن اداء البذل حال كون المقتق موسراً
 فلا ضمان عند الامام اذ بالاعتق لم يتغير نصيب الساكت بناء على ان الاعتق معتبر عنده وهي مكاتبية قبل الاعتق
 (وعندهما يضمن الموسر ونصيب السامية في العسر) لان الاعتق لما كان لا يعجز عندهما يعتق الكل فان كان المقتق
 موسراً يضمن الساكت قيمة نصيبه من المكاتبية وان كان عسراً تنسب الامة لان ضمان الاعتق يختلف باليسار
 والاعسار كما بين في موضعه (ولو دبر احد الشريكين ثم اعتق الآخر) حال كونه (موسراً ضمه المدبر) بكسر الهمزة
 يعني للمدبر ان يضمن المقتق نصف قيمته ان شاء (او اسسعى العبد واعتقه) اي خبر المدبر بين الثلاثة عند الامام (وان
 عكسا) اي ان اعتقه احد الشريكين ثم دبره الآخر (المادبر) بالكسر (يعتق او يسسعى) ولا يضمن عند الامام ووجهه
 ان التدبير معتبر عنده فتدبر احدهما يقتصر على نصيبه لكن يفد به نصيب الاخر فثبت له خيرة الاعتق
 والتضمين والاستسعاء لما عرف من مذهبه واذا اعتق لم يبق له خيار التضمين والاستسعاء واعتاقه يقتصر
 على نصيبه لانه يتجوز عنده ولكن يفد به نصيب شريكه فله ان يضمه قيمة نصيبه وله خيار الاعتق والاستسعاء
 ايضا كما هو مذهبه ويضمن قيمة نصيبه مدبراً لان الاعتق صادق المدبر ثم قبل قيمة المدبر تعرف بتقويم المقومين
 وقيل يجب ثلثا قيمته فكذا في الهداية (وعندهما ان دبر الاول ضمن نصف قيمته موسراً او عسراً) لانه ضمان
 تملك ولا يختلف بهما (وعتق الآخر) اقول ان التدبير لا يتجوز عندهما فملك نصيب صاحبه بالتدبير ويضمن نصف
 قيمته قتالاً لانه صادف التدبير وهو حق (وان اعتق الاول ضمن) لشريكه نصف قيمته (و) كان (موسراً او اسسعى
 العبد) وكان (موسراً) لان هذا ضمان الاعتق فيختلف باليسار والاعسار عندهما (وتدبر الآخر لقول) لان الاعتق
 لا يتجوز في حق كذا فمصادف التدبير الملك وهو معتق (*) باب العجز والموت (*) اي موت المكاتب وموت المولى
 تأخير باب احكام هذه الاشياء ظاهر التماس لان هذه الاشياء متأخرة عن عقد الكتابة (اذا عجز المكاتب عن نجم
 اي مكاتب عجز عن اداء وظيفة مفصولة عن بدل الكتابة لما مر ان النجم في الاصل المدعى عن معنى به الوقت ثم الوطئ

التي تؤدي في ذلك الوقت للملازمة بينهما (فانرجي له حصول مال) بان كان لهذا المكاتب على اخرون يربح
ان يكون مقبوضا او مال يربح قديمه (لايجل الحالك بتجيزه ويحول يومين او ثلاثة) ايام نظرا للجبايتين والثلاثة هي
المدة التي ضربت لابلاء الاعذار كاهمال الخصم للدفع والمديون المقر للقضاء وكسر شرط الخيار ونحو ذلك فلا يرد عليه
(والا) اي ان لم يرح له حصول مال (عجزه) الحاكم (وفسخ الكتابة ان طلب سيده او عجزه سيده برضاه) اي
برضاه المكاتب وان لم يرض به العبد فلا بد من القضاء بالفسخ عند الطرفين لان الكتابة عقد لازم تام فلا يفسخ الا
بالقضاء او الرضا كافي الرجوع عن الهبة وفي بعض الروايات ينفرد المولى بالفسخ كافي الكافي والمولى حق الفسخ
في الكتابة الفاسدة بالرضاء العبد ولا بد من حق الفسخ ايضا في الجارية والفاسدة بغير رضاء المولى كافي التنوير
(وعند ابى يوسف لايجز) اي لا يحكم الحاكم بعجزه (مالم ينوال عليه نجمان) لقول علي رضي الله تعالى عنه اذا نوال
على المكاتب نجمان رد الى الرق والآخر في الايدرك بالقياس بالخبر ولهما ما روى عن ابن عمر رضي الله عنهما
ان مكاتبه لعجز عن نجم فرده الى الرق ولان المقي بالهبة من جانب المولى تعيين المسمى عند القضاء النجم الاول
وانه فدقات فوجب تخيره كالتوالي عليه نجمان وهذا لان الكتابة قابلة للفسخ والاخلال بالنجم الواحد اخلال
بما هو عرض المولى من الكتابة فوجب له حق الفسخ دفما للضرر عنه كفوات وصف السلامة في المبيع وفي المضمرات
ان الصحيح قولهما (واذا عجز) المكاتب (عادت اليه احكام رقه) لان ذلك الحيز كان لاجل عقد الكتابة فلا يبقى بدون
العقد (وما في يده) من الاكساب (لمولاه) اذ ظهر انه كسب عبده بسبب عجزه (ويحل) ما في يد المكاتب (له) اي
للمولى (ولو) وصليه كان (اصله من صدقة) ولم يكن المولى بصرفا للصدقة زكوة كانت او غيرها لانه اخذه عوضا
عن العتق زمان الاخذ والمكاتب قد اخذه صدقة وهو من المصارف ومن الاصول المقررة ان تبدل المالك قائم مقام
تبدل الذات اخذ القول عليه السلام ليرة هي لك صدقة ولنا هدية كاحر وفي المنع والافرق على الصحيح بين ما اذا
اداه الى المولى ثم عجز او عجز قبل الاداء وفي العناية تفصيل فليراجع (وان مات) المكاتب (عن وفاق) اي ان مات وله
مال بقي يبدل الكتابة (لا تفسخ) الكتابة (ويؤدي بدلها) اي بدل الكتابة (من ماله) ويحكم بعقده في اخر جزء من
اجزاء حيوته ويورث ما بقي من ماله) وهو قول علي وابن مسعود رضي الله عنهما وما به اخذ علماء الا ان الكتابة عقد
مفاوضة فلا يطل بموته كما لا يطل بموت مولاه اذا المفاوضة تقتضي المساواة قال الجمهور ان المكاتب يعتق في اخر
جزء من اجزاء حيوانه لان بدل الكتابة هو سبب الاداء موجود قبل الموت فيستند الاداء الى ما قبله فيجعل اداء نأيه
كادائه ولان بدل الكتابة يقام في اخر عمره مقام الخلية وهي الاداء فيكون المولى مستحقا عليه قبل الموت
وقال البعض ان المكاتب يعتق بعد الموت وقال زيد بن ثابت رضي الله عنه تفسخ الكتابة بموت المكاتب كما اذا
لم يترك مالا وافي به اخذ الشافعي لقوات المحل (ويعتق اولاده الذين شراهم) في كتابته (او ولدوا في كتابته)
متعلق بقوله شراهم وولدوا على التنازع حتى لو ولدوا قبل الكتابة لا يبعون ولا يعتقون الا ان يكونوا صغيرين
وعن هذا قال (او) اولاده الذين (كوتوا معه تبعا) بان يكونوا صغيرين (او قصدا) بان يكونوا كبيرين ولكن
كوتوا معه لان الصغيرين يبعون الاب في الكتابة والكبيرين يجهلون مع الاب كشخص واحد فيعتقون ويرثون
امال الوكان الاب والولد مكاتبين بعقد على حدة يعتق من وقت اداء بدل الكتابة مقصورا عليه ولا يرث لانه في
الكتابة كافي شرح الوفاة لابن الشيخ (وان لم يترك وفاء) اي ان مات المكاتب ولم يترك مالا بقي يبدل الكتابة (وله
ولد ولد في كتابته سعي) الولد في كتابة ابيه كما كان يسعى ابوه (على نجومه) اي على نجوم ابيه المقسطة (فاذا ادري)
الولد الكتابة (حكم بعقده) اي يعتق الولد لانه داخل في كتابة ابيه فيعتق بعقده (وعتق ابي قبل موته) يعني في اخر
جزء من اجزاء حيوته (والولد المشري) اي الولد الذي اشتراه المكاتب في كتابته ومات (اما ان يؤدي البدل حالا
او يرد في الرق) عند الامام لان حكم العتق ليس له لكتنه اذا ادري في الحال فقد ظهر ان اياه مات عن وفاء وان الكتابة
باقية وانه مات حرا (وعندهما هو) اي الولد المشري (كالاول) اي بكمال المولود في الكتابة لكونه مكاتبيا
يتبعه الاب وبه قال مالك وفي التنوير اشترى المكاتب ابنته فمات عن وفاء ورثته ابنته (وان مات المكاتب وترك ولدا
من امرأة حرة وترك دين على الناس فيه وفاء) يبدل الكتابة (لجنى الولد فقط) اي قضى القاضي (بارش الجناية
على عاقلة الام لا يكون ذلك قضاء بعجز المكاتب) لان هذا القضاء يقرر حكم الكتابة لانها يقتضي الحاق الولد
بموال الام واجاب السبب عليهم لكن على وجه يحتمل ان يعتق فيجوز الولاء الى مولى الاب والقضاء بما يقرر حكم
الكتابة لا يكون فيجوز اعانها (وان اختصم موالى الام وموالى الاب) في ولاءه ففضي به) اي قضى القاضي بالولاء
(لموال الام فهو قضاء بعجزه) اي المكاتب لان هذا الاختلاف في الولاء مقصودا وذلك بين على بقاء الكتابة

وانتقاضها فانها اذا فمخت مات عبدا واستقر الولاء على موالى الام واذا بقيت واتصل بها الا اذا مات حرا
وانتقل الولاء الى موالى الاب وهذا فصل مجتهد فيه فيقتض ما يلاقيه القضاء ولهذا كان تجيزا وهذا كله فيما اذا
مات المكاتب عن وفاء فادبت الكتابة او عن ولد قادها اما اذا مات لاعتن وفاء اولاه ولد فاختلوا في بقائه
الكتابة قال الاسكافي تفسخ حتى لو تطوع انسان باداء بدل الكتابة عنه لا تقبل منه وقال ابو الليث لا تفسخ
مالم يقض بعجزه حتى لو تطوع به انسان عنه قبل القضاء بالفسخ جاز ويحكم بعقده في اخر حيوته كما في شرح
الكنز للعيني (ولو جنى عبد فكتابة سيده) حال كونه (جاهلا بجنايته) فحجز العبد عن الكتابة فالمولى بالخيار (ارضاء
دفع) العبد بالجناية الى المجنى عليه (او قدا) العبد بالارش لانه الموجب لجناية العبد في الاصل ولم يكن عالما بالجناية
حتى يصير مختارا للعداء ولهذا قيد به كونه جاهلا لكن الكتابة مانعة للدفع فاذا زال المانع عاد الحكم الاصيل
(وكذا الحكم لو جنى المكاتب فحجز) عن الكتابة (قبل القضاء به) اي بموجب الجناية لانه لا يجوز صارقا وحكم جناية
العتق يخبر فيه المولى بين الدفع والعداء على ما عرف في موضعه (ولو) عجز (بعد ما قضى عليه) اي على المكاتب (به)
اي بموجب الجناية في حال كونه فحجز (فهو) اي بموجب الجناية (دين) عليه (وبياح) العبد (فيه) لا تنتقل الحق
من رقبته الى قيمته بالقضاء هذا عندنا لما مر من ان الاصل في جناية العبد وجوب الدفع الا اذا تعذر التسليم
لوجود المانع عن الانتقال من ملك الى ملك وهو قابل للفسخ والزوال فيكون المانع مرددا فلم يثبت الانتقال الا
بالقضاء او بالرضاء او بالموت عن الوفاء بخلاف التدبير والاستيلاء لان المانع لا يقبل الانتقال فوجب القية بلا توقف
وعند زفر وهو قول ابى يوسف اولا يع فيه وان عجز قبل القضاء لان المانع من الدفع قائم وقت وقوع الجناية
وهو الكتابة فوجب القيمة بنفس الوقوع لجناية المدبر وام الولد وفي الدرر افاض المكاتب بجناية خطا زنته وحكم
بها عليه لان جنايته مستحقة في كسبه وهو احق باكسبه فتعذر اقراره كالحرق واذا لم يحكم عليه حتى عجز بطلت (ولا
تفسخ الكتابة بموت السيد) لان الكتابة من اسباب العتق والعق حق للمكاتب وكذا سببه حق له فلا تبطل بموت السيد
كالتدبير وامومية الولد والدين والاجل اذ امان الطالب (ويؤدي المكاتب بدل الى ورثته) اي الى ورثة سيده (على
نجومه) لان النجوم خفة لانه اصل وهو حق المطلوب فلا تبطل بموت الطالب كالاصل في الدين هذا اذا كانت
وهو صحيح او كما هو مذهب بعض لا يصح تأجيله الا من التلث (ان اعفاه اي العبد المكاتب) بعضهم) اي بعض الورثة
(في مجلس) واعتقه (لاخر في) مجلس (اخر لا ينفذ) عتقه لانه لم يملكه اذ المكاتب لا ينتقل من ملك المورث الى ملك
الوارث كما لا يملك بغير اسباب الملك ولا تسقط حصته من البدل عندنا خلافا للشافعي وقبل يعتق اذا انتقه
الباقون مالم يرجع الاول (وان اعفاه) اي جميع الورثة في مجلس واحد (كلهم عتق) العبد المكاتب (نجما) والقياس
ان لا يعتق لعدم ملكهم وجه الاختصاص انه يحل ابراء عن بدل الكتابة اقتضاء لتجيزا لاعتق كما اذا ابراء المولى
عن كل بدل الكتابة وفي التنوير مكاتب تحت امه طلقها ثنتين فملكها لا تحل له حتى تفكح زوجها غيره كتابا عبدا
كتابة واحدة وعجز المكاتب لا يجزى القاضي حتى يجتمعا (*) كتاب الولاء (*) او رد كتاب الولاء عقيب المكاتب
لانه من اثار زوال ملك الرقية وهو لغة القرابة وشرا قرابة حكمية حاصلة من العتق او من الموالاة وهي
المتابعة لان في ولاء العتاق اربا يواي وجود الشرط وكذا في ولاء الموالاة وقبل الولاء والولاية بالفتح النصرة
والحجة بالعنق ولو عمل او بالعقد والوعد ولو كافرا فالولاء عبارة عن النصرة بالعنق او بالعقل فبره شرعا
عند عدم المانع من الارث وفي التنوير هو عبارة عن التناصر بولاء العتاق او بولاء الموالاة ومن اثاره الارث
والعقل (اولاد لمن اعتق) وهو افظ الحديث اخرجه الاثمة الستة عن عائشة الصديقة رضي الله تعالى عنها عن
ابي عليه السلام الولاء لمن اعتق يعني اعتق مملوكه ذكر ا كان السيد او اتى فولأؤه له ولذا قال الجمهور سبب
هذا الولاء الاعتاق والاصح ان سببه العتق على ملكه لانه يضاف اليه يقال ولأه العتاق ولا يقال ولأه الاعتاق
والاضافة دليل الاختصاص وهو بالسببية ولان من ورث قريبه فعتق عليه كان مولاه ولا اعتاق من جهته
والحديث لا ينافي ان يكون العتق على الملك هو السبب لان العتق يوجد عند الاعتاق لا بحالة وتخصيصه به
خرج مخرج العتاق (ولو) وصليه (بتدبير) بان دبر عبده فمات عتق من ثلثه (او استولاد) بان استولد جارية
ومات عتقت من جميع ماله (او كتابة) بان كاتب عبده وادى بدل الكتابة فعتق (او وصية او ملك قريب) بان
ملك اباه او ابنته بشراء او هبة او نحو ذلك فعتق عليه وذلك لاطلاق الحديث قال صدر الشريعة فان قيل كيف
يكون الولاء في التدبير والاستيلاء للسيد والمدبر ومولى السيد انما يمتنعان بعد موت السيد قلنا صورته ان يرث السيد
ويجنى بد الحيز حتى يحكم بعتق مدبره وام ولده ثم جاء مسافات مدبره وام ولده فالولاء له انتهى وفيه كلام

من العرس اثبات الولاء للسيد في جميع المواد كابدل عليه تصوير المسئلة فالجواب ان يقال ان الولاء يثبت
ابتداء للول ثم ينتقل بالزورثه فيسقط الكلام في المكاتب الذي ادى البدل بعد موت السيد الى الزورثه وكذا
في العبد الموصي بشرائه ثم اعتقه وغيرهما تدبر (ولفاسرطه لغيره اوساينة) يعني لو اعترق العبد وشريط الولاء
لغيره او شرط ان يكون معتقا ولاولاء بينهما ورثه غيره كان الشرط لغوا لانه مخالف للشرع فيرثه كافي للنسب
اذا شرط ان لا يرثه وما في شرح الوفاية لصدر الشريعة من ان ذلك شرط مخالف لمقتضى العقد مقام النص
سهو من قل التامع تنبع (ومن اعترق) امة (حامل من زوج قن) للغير (فولدت) الامة الحامل ولدا بعد عتقها
(لاقل من نصف سنة فولد الولد له) اي لمول الام (لا ينتقل) ولا الحمل (عنه) اي عن مول الام الى مول الاب
ان اعترق ابوه (ابدا) لانها لما اعتقت وثقت وجود الحمل في ذلك الوقت عتق حملها مقصودا لانه خزوها
فلا ينتقل من موالها لولاء على التأييد لقوله عليه السلام الولاء لمن اعترق (وكذا لو ولدت) الامة المذكورة
ولدين (توأمين احدهما) اي ولادة احدهما (لاقل من نصفها) اي من نصف السنة من وقت الاعتاق والاخر
لا كبرمه وبين الولدين اقل من ستة اشهر فولاهما لمول الام ابدا بل انتقل عنه الى مول الاب ان اعترق الاب
لان التوأمين مخلوقان من ماء واحد فيعتقان معا بالاعتاق المزبور لو كان مابين الولدين اقل من اقل مدة الحمل
(وان ولدت) الامة المزبورة ولدا بعد عتقها (لاكثر من ذلك) اي من نصف سنة (فولاه) اي الولد (له) اي
لمول الام ايضا لان الولد جزؤها فبقيها في الصفات الشرعية الا يرى انه يتبعها في الحرية والرق فكذا في
الولاء عند تعذر جعله تبع الاب لرقه (لكن ان اعترق الاب) والولد (جرحه) اي جرح الاعتاق الولاء (الى ماله)
اي يجر الاب ولا ابنه من مول الام الى قوم نفسه لان الولاء لحمه كحمه النسب ثم النسب من الاباء وكذا الولاء
وانما يكون من الامهات للضرورة وقد زالت بالعتق فينتقل الى مول الاب كولد المصلحة ينسب الى قوم الام
ثم اذا كذب نفسه ينتقل الى الاب لزال المانع فان مات مول الاب قبل الولد بعد اعتاق الاب لا يكون مول الام
وارثا بذلك الولاء كما قال ابن كمال الوزير في شرح الفرائض وفي التبيين هذا اذا لم تكن معتدة فان كانت معتدة
فجاءت بولد لاكثر من ستة اشهر من وقت العتق ولاقل من سنتين من وقت الفراق لا ينتقل ولاؤه الى موالى
الاب لانه كان موجودا عند عتق الام ولهذا ثبت نسبه من الزوج ولا يرجع (الاولون) عليهم بما عقلوا
عنه قبل الجرح اي لو تزوجت معتقة بعبد فولدت اولادا فبقي الاولاد فعقلهم على مول الام لا يرجعون على
عاقلة الاب بما عقلوا لانه حين عقل عنه قوم لام كان النسب ثابتا لهم وانما ثبت لقوم الاب مقصرا على
زمان الاعتاق لان سيده هو العتق فلا يرجعون به (ولو تزوج عجمي) حرا لاصل (له مول موالاة ولا معتقة) سواء
كانت معتقة العرب والعجم وما وقع في القدرى وهو من زوج من العجم بمعتقة للعرب اتفاقا (فولدت) ولدا (منه)
اي من العجم (فولاد الموالاة) اي موال الام عند الطرفين (وعند ابي يوسف حكمه) اي حكم الولد (حكم)
ايه) فيكون الولاء لموال ايه لا لموالها لانه كان النسب والنسب الى الاب وان كانت الام اشرف لكونه
اقوى وبه قالت الائمة الثلاثة ولهما ان ولاد العتاقة قوى ومعتبر والنسب بين العجمين ضعيف لانهم ضيعوا
انسابهم ولا تفاخر لهم به وكذا ولاد الموالاة ضعيف والضعيف لا يمارض القوي قيد بالا عجمي لان اياه ان كان
عربيا يكون ولاؤه لموال ايه اتفاقا لشرف نسبه وقيدنا بالحر الاصل لان الابوين لو كانا معتقين فالنسبة الى قوم الاب
اتفاقا لانهما امتويا والترجيح لجانب الاب وقيد بمول الموالاة لانه لو كان مول عتاقة فولاه لموال ايه اتفاقا لفصل
صاحب الدرر في هذا المحل وحاصله ان الام اذا كانت حرة الاصل بمعنى عدم الرق في اصلها فلا ولاد على ولدها لانه
كما لا ينتقل الولاء في المسئلة الاولى وهي قوله ومن اعترق حاملا الخ فلان لا ينتقل عند كونها حرة الاصل بالطريق
الاولى ويوافق ما ذكر في البدايع والتكملة ويختصر المحيط من اشتراط عدم كون الام حرة اصلية في ثبوت الولاء واما
ما في النية وان كان المتبادر منه المخالفة لكنه لا يخالف في الحقيقة على ما حقه في الدرر وذهب البعض الى ثبوته عند
كون الام حرة اصلية ومن علماء هذه الدولة من افق على الثبوت ومنهم من على خلافه والمولى ابو المسعود افق على
على الثبوت ثم رجع وافق على خلافه وثبت عليه كافي في حاشية عزمي زاده على الدرر وموجب مائة فيه
بالاصول عدم الثبوت لان الولاء ينتزع على زوال الملك وهو على ثبوته وثبوته في الولد من جانب الام ابنته وانما كانت
حرة اصلية كيف يتصور الملك على الولد وينبغي ان ينسب الى الاصل حرا الاصل يستعمل في معنيين عدم جزي الرق
على النفس من حين الطوق مع جزيه على الاصل وعدم جزيه على الاصل ابدا والاختلاف انما هو على المعنى
الثاني واما على الاول فلا نزاع في الثبوت ومرجع مسائل الولاء الى هذه الدور وهي ان الولد ما ان يكون امه حرة

اصلية بهذا المعنى اولاد امان تكون معتقة حال الحمل من قن ولدت لاقبل من نصف سنة ولا ولاح امان يكون
ابوه قنقا ولا ولاح امان يكون حرا لاصل بهذا المعنى اولاد امان كان فاما ان يكون عربيا ولا فلهذا ست صور في الاولى
والخامسة لا ولاد اصلا والثانية والثالثة الولاء لقوم الام وفي الرابعة لقوم الأب وفي السادسة لقوم الام عند الطرفين خلافا
لابي يوسف وفي قول المص من اعترق حاملا الخ دلالة الى الاولى والثانية وفي قوله وان ولدت لاكثر الخ الى الثالثة
والرابعة وقوله ولو تزوج عجمي الى الخامسة والسادسة تنبع (والمعتق) عصبة سبية (مقدم على ذوى الارحام
وهو من لا فرض له ويدخل في نسبه الى الميت اثنى (مؤخر عن العصبة النسبية) سواء كانت عصبة بنفسه او بغيره
او مع غيره وكذا مقدم على الرذ على ذوى السهام وهو آخر العصبان وهو قول على رضي الله عنه وبه اخذ علماء
الاصار وسأني في الفرائض ان شاء الله تعالى (فان مات السيد ثم مات) (المعتق) ولا وراث له من النسب (فان مات)
اي ارث المعتق (لا قرب عصبة سيده) على الترتيب المعروف في علم الفرائض (فيكون) ابنة (لابنه) اي ابن السيد
(دون ابيه لواجتمعا) عند الطرفين لان الجزء اقرب وهو اختيار سعيد بن المسيب ومذهب الشافعي والقول الاول
لابي يوسف (وعند ابي يوسف لايه السدس والباقي للابن) وهو احدى الروايتين عن ابن مسعود رضي الله تعالى
عنه وبه قال شرح والنخعي لان الولاء كله ارث الملك فليحق بمحققة الملك ولو ترك المعتق ابا وابنا كان لايه سدس
ماله والباقي لابنه فكذا اذا ترك ولاد والجواب انه وان كان ارث الملك لكنه ليس بمال ولا حكم المال كالمقتضى الذي
يجوز الاعتياض عنه بالمال فلا يجري فيه سهام النورثة بالقرضية كما في المال بل هو سبب يورث به بطريق العصبية
فيعتبر الاقرب فالقرب ولو ترك المعتق ابن المعتق وحده فالولاء كله لابن بالاتفاق ولو ترك جد المعتق واهاء فالولاء لجد
عند الامام وعندهما والولاء بينهما نصفان (وعند استواء القرب) كما اذا ترك المعتق ابني اخوي معتقة (تستوى القسمة)
لاستواء الاستحقاق (وليس للنساء من الولاء الاما اعتق او اعترق او كاتب او كاتب من كاتب الحديث) اي
اقر الحديث الخ وآخره اوديرن اوديرن دبرن اوجر ولا معتق معتقهن وسأني تمامه في الفرائض ان شاء
الله تع وفي شرح الكثر للعيني هذا حديث منكر لاصل له وانما المروي عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم فاخرج
اليهم عن علي وابن مسعود وزيد بن ثابت رضي الله عنهم انهم لا يرثون النساء من الولاء الاما اعتق او اعترق او اعترق
وقامه فيه فليطالع ثمة وفي الشئني لومات المعتق ولم يترك الا ابنة معتقة فلا شيء لها في ظاهر الرواية وتوضع تركته في بيت
المال وافق بعض المشايخ يدفع المال اليها ليطريق الارث بل لانها اقرب الناس الى الميت فكانت أولى من بيت المال وليس
في زماننا يثبت المال انتهى وفي التنوير اذا ملك الذي عبدا فاعتقه فولاه له كالنسب ولو اعترق حر في دار الحرب
عبدا حريا لا يعتق الا ان يخل سبيله فان خلا معتق ولاولاه له ان يولى من شاء ولو دخل مسلما في دار الحرب فاشترى
عبدا ثمة واعتقه بالقول عتق ولو كان العبد مسلما فاعتقه مسلما او حر في دار الاسلام فولاه له (*) فصل (*) هذا
الفصل لبيان ثبوت نوع الولاء كما في الاصلاح وجده تأخيره عن ولاد العتاقة ظاهر (ولاد الموالاة سبية العتق) ولهذا
يضاف الى الموالاة وهي العتق والاصل في الاضافة اضافة المسبب الى السبب كما يضاف الولاء الى العتاقة لان سببه
المعتق (فلو اسلم عجمي) بمجهول النسب وانما شرط كونه عجميا لان تناصر العرب بالقائل فاعني عن الولاء وانما شرطنا
كونه بمجهول النسب لان من عرف نسبه لا يجوز ان يولى غيره كما في الدرر وغيره قال ابن كمال الوزير واما كونه بمجهول النسب
فليس بشرط وفي شرح الجمع لابن الملك وهو المختار (على يد رجل ووالاه) بان قل انت مولاي ترى اذا مت وتعتق
عني اذا جئت فيقبل الاخر فذلك عقد صحيح واثار له بقوله (على ان يرثه) اي الرجل اذا مات هو (وان يعتق) الرجل
(عنه) اي عن الذي اسلم على يده اي يؤدي الجناية عنه اذا جنى (او ولى غيره من اسلم على يده) معناه انه اسلم على يد رجل
ووالى غيره (صح) هذا العقد (ان لم يكن معتقا) فانه اذا كان معتقا لم يصح عقد الموالاة لقوة ولاد العتاقة وكذا يصح
لو ولى صبي عاقل باذن ابيه او وصيه لان الصبي من اهل ان يثبت له ولاد العتاقة اذا ثبت سببه بان ملك قريبه او كاتب ابوه
او وصيه عبده وعتق كان ولاؤه لجاز ان يثبت له ولاد الموالاة اذا صدر عنه عقدا بالاذن كالوالى العبد باذن سيده
اخر فانه يكون وكلام سيده بعقد الموالاة (و) اذا صح بكون (عقله) اي جانيته (عليه) اي على المولى الذي اسلم
على يده ووالاه والذي واهه وكان قد اسلم على يد غيره (وارثه له) اي ميراثه للذي واهه اذا مات (ان لم يرث له)
وارث من النسب (وهو) اي القابل للموالاة (مؤخر عن ذوى الارحام) لان ذوى الارحام يرثون بالقرابة وهي
اقوى وآكد من الولاء لانها لا تقبل النقص والولاء يقبل بخلاف الزوجين حيث يرث معهما لانها بعد الموت كالاجاب
واهد الارث عليهما فاذا اخذتهما صار الباقي خاليا عن الوارث فيكون لمولى الموالاة وعند الائمة الثلاثة لا يصح
عقد الموالاة اصلا وبوضع ماله في بيت المال لان سبب الارث القرض والتعصيب ولهذا الامير ان ذوى الارحام عندهم

ولما قوله تعالى والذين عقدت ايمانكم الخ ونقل عن ائمة التفسير ان المراد الصفة لا القسم اذ العادة ان يأخذ كل واحد من المتعاقدين بين صاحبه عند العقد (وما لم يعقل عنه) او عن ولده (فله) اي لمن والي (ان يفسخه) اي ولادة المولاة بغير رضا صاحبه (قولا) بان قال فسخ عقد المولاة معك لانه عقد تبرع فلا يكون لازما (بمحضره) اي محضرة صاحبه لانه عقد واقع منهما فلا يفسخه احدهما الا محضرة صاحبه كالمضاربة والشركة (وفعلا مع غيبته) اي غيبة صاحبه (بان يتقل عنه الى غيره) بان والي رجلا آخر فيكون فسخا للعقد مع الاول ولا يلزم من ذلك حضور صاحبه لتبوت الانقضاء في ضمن العقد الثاني مع الآخر فصار كالعزل الحكيم في الوكالة وكما من الفسخين ما لم يعقل عنه (وبعد ان عقل) الاعلى (عنه) او عن ولده لا يفسخه (اي عقد المولاة) (هو) اي الاسفل (ولا ولده) لتعلق حق الغيبة والحصول المتيقن ولا اتصال القضاء به (وللاعلى ايضا) اي كالاقل (ان يبرأ عن ولده) اي الاسفل (بمحضره) اي الاسفل لعدم اللزوم الا انه يشترط في هذا ان يكون بمحضر من الاخر (ولو اسلمت امرأة فوالت) رجلا بشروطها (او اقرت بالولاء) اي اقرت انها مولاة لفلان (فولدت) ولدا (بجهول النسب) اي لا يعرف له اب (او كان معها ولد صغير كذلك) اي كان الصغير مجهول النسب كذلك صح اقرارها على نفسها (بتبعها فيه) اي تبع الولد امه في الولاء ويصيران مولى فلان عند الامام (خلافا لهما) اي لا لا يتبعها ولها في الصورتين لان الام لا ولاية لها على مال الصغير فلا يكون لها ولاية على نفسه وله ان الولاء بمنزلة النسب فيكون تفعا محض في حق الصغير المجهول النسب فتلك الام كقبول الهبة ولو اقر رجل انه معتق فلان فكذبته المقر في الولاء اصلا او قال لابل والبتى فافر المقر لغيره والولاء لا يصح عند الامام وعندهما يصح (*) كتاب الاكراه (*) قيل المولاة تغير حال المولى الاعلى عن حرمة اكل مال المولى الاسفل بعد موته الى حله كما ان الاكراه تغير حال المخاطب من الحرمة الى الحل فكان مناسب ان يذكر الاكراه عقب المولاة (هو) لغة مصدرا كرهه اذا حله على امر يكرهه والكراهة الفتح اسم منه (فعل يوقعه الانسان بغيره بقوته) اي بذلك الفعل (رضاه) اي رضاه ذلك الغير فقط يدون فساد اختياره كالخمس مثلا (او يفسد اختياره) مع تحقق عدم الرضا ايضا كالتهديد بالقتل مثلا وفي الدرر ان عدم الرضا معتبر في جميع صور الاكراه واصل الاختيار ثابت في جميع صوره لكن في بعض الصور يفسد الاختيار وفي بعضها لا يفسده اقول هذا هو المصطلح في كتب الأصول والفروع حتى قال صدر الشريعة في التفتيح وهو اما ملجئ بان يكون بغتة النفس والعضو وهذا معدوم للرضا مفسد للاختيار واما غير ملجئ بان يكون بحس او قيد او ضرب وهذا معدوم للرضا غير مفسد للاختيار فلا يصح ما قال في الوقاية وهو فعل يوقعه بغيره بقوته به رضاه او يفسد اختياره فان فيه جعل قسم الشيء قسمه الى قسمين لكن يمكن دفعه بان القسم الاول الرضا فقط والقسم الثاني الرضا مع الاختيار وقال في الاصلاح وهذا ظاهر يقر به المتأخرون في وجه ان فيه جعل قسم الشيء قسمه الى قسمين وفي القهستاني ان الاكراه لم يتحقق مع الرضا وهذا صحيح قياسا واما استحسانا فلا لانه لو هدر بحس ابيه او ابنته او اخيه او امه او زوجته او واحد من محارمه ولاد اكبر او هبة او غيره كان اكراهها استحسانا فلا ينفذ شيء من هذه التصرفات وينفذ قياسا لان هذا ليس باكراه حقيقة (مع بقاء اهليته) اي الاكراه بقسمه الصحيح للاختيار وفاسده لا ينافي اهليته الوجوب والاداء لانها ثابتة بالذمة والعقل والبلوغ والاكراه لا ينافي بين فرض وخطر ورخصة ومرة باغم ومرة يثاب كافي القهستاني (وشروطه) اي شرط الاكراه مطلقا اربعة الاول (قدرة المكره) بكسر الراء (على ابقاء ما هد به سلطانا كان اولسا) هذا عندنا لان كل متقلب قادر على الابتعاد وعند الامام لا اكراه الا من السلطان لان القدرة لا تكون بلا متعة والمنفعة للسلطان قالوا هذا اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان لان زمان الامام لم يكن فيه لغير السلطان من القدرة ما يتحقق منه الاكراه وزمانهما كان فيه ذلك فيتحقق الاكراه من كل متقلب لفساد زمانهما والقوى على قولهما كما سيأتي وفي البرازية الروح سلطان زوجته فيتحقق منه الاكراه ولم يذكر الخلاف وسوق اللفظ يدل على انه على الوفاق وفي التمهيد تفصيل فليطالع في الظاهر بان مجرد الامر من السلطان اكراه من غير تهديد (و) الثاني (خوف المكره) بالفتح (وقوع ذلك) اي ما هد به الحامل بان ظن انه يوقعه والحامل اعلم ان يكون حقيقيا كما اذا كان حاضرا او حكما كما اذا كان غائبا ورسوله حاضرا خاف الفاعل منه خوف المرسل واما اذا غاب الرسول ايضا فلا اكراه كما سيأتي (و) الثالث (كونه) اي كون المكره بمنزلة (اي قبل الاكراه) (عن فعل ما اكراه عليه) وفي القهستاني اذا لم يمنع عنه لم يكن اكراهه لفوات ركنه وهو فوت الرضا كما اشير اليه في الاختيار وفيه دلالة على ان هذا الشرط مشترك (لحقه) اي لحق نفسه كبيع ماله او اتلافه بلا عوض او اعتاق غيبه ولو مال او اجر اخروي (او لحق) شخص (آخر) كاتلاف مال آخر (او ساق الشرع)

كتاب الاكراه

يمنع القاضي عن التصرف شفقة له وهو قول الاثمة الثلاثة كما في اكثر المعينات لكن المصلح لم يذكر الاختلاف في المتن بل اني بصورة الاتفاق اكتفاء بذكر الخلاف في حكم السفيه للمشاركة في اتلاف المال او لعدم اعتناء قولهما في هذه المسئلة تنبع (ولا) بحجر (على مدبون) وان طلب الحجر غرماؤه عند الامام لان المنع عن التصرف بطلب الغرماء يطل اهليته والحقه باليهام وهو شنيع لا يرتكب لدفع ضرر خاص (ولا يبيع القاضي ماله) اي مال المدبون (فيه) اي في الدين لان تصرف الحاكم فيه حجر عليه ولان البيع لا يجوز الا بالتراضي بالنص فيكون باطلا (بل يبيعه) اي القاضي لبيع ماله (ابدا حتى يبيعه) اي المال (هو) اي المدبون (بنفسه) فيكون الحبس لقضاء الدين لا لاجل البيع لان قضاء الدين بالبيع ليس بطريق متعين بل يكون بالاستيهاب والاستقراض والصدقة من الناس الا ان قدرته على القضاء يبيع ماله الموجود اظهر من قدرته عليه بالاستقراض وغيره وسبب الحبس المماثلة والظلم بتأخير القضاء الواجب وامتناعه مع القدرة عليه (فان كان) والاولى بالواو (ماله) اي مال المدبون (من جنس دينه) كالدرهم (اداه) اي الدين (الحاكم منه) اي من جنس الدراهم بالايجاع لان للدين الاخذ بلا رضا المدبون عند المجانسة فالقاضي اذا قضى دينه لا يلزم حجره عند الامام لان قضاء الدين من القاضي اعانة (ويبيع احد التقدين بالآخر استحسانا) بالايجاع وفي القياس لا يبيع الدراهم للدنانير ولا الدنانير للدراهم للاختلاف في الصورة ولا يأخذ رب الدين جبرا وجه الاستحسان الاتحاد في التنية ولذا يضمن احدهما الى الاخر في الزكوة (وعندهما) والاثمة الثلاثة (يحجر عليه) اي على المدبون (ان طلب غرماؤه) الحجر عليه (ويمنع من التصرف) الذي يضر بالغرماء (و) يمنع من (الاقرار) اي اقرار الدين بغيرهم حتى لا يضر بالغرماء لان الحجر على السفيه انما يجوز ان يضر به وفي هذه الحجر نظر للغرماء لانه عساه يلجئ ماله فبقوت حقهم ومعنى قولهما ومنعه من البيع ان يكون باقل من ثمن المثل اما البيع بثلث المثل لا يطل حق الغرماء والمنع لحقهم فلا يمنع منه كافي الهداية (ويبيع الحاكم ماله) اي مال المدبون الحاضر ليؤدي الدين من ثمنه لانه لو كان غائبا لا يبيع ماله اتفاقا (ان امتنع) من يبيعه (ويبيعه) اي يقسم ثمنه (بين غرماؤه بالحصص) اذا ايفاء حق عليه فبإياه نائب عنه الحاكم كجب فان المحبوب اذا امتنع عن مفارقة فرق الحاكم بينهما والاصل ان من امتنع عن ايفاء حق مستحق عليه وهو مما يجزى فيه النيابة نائب القاضي نائبه كذبي اسلم عبده فابي ان يبيعه ياعه القاضي عليه (وان اقر حال حجره) بمال (زمنه) ذلك المال (بعد قضاء دينه لافي الحال) لان المدبون لما حجر للغرماء تعلق حقهم بما في يده فلا يملك ابطاله بالاقرار لغيرهم مع ان الاقرار امر مشاهد فيحتمل ان يكون كاذبا فلا يراحم لكن ينفذ اقراره على نفسه وفيه اشارة الى انه لو استفاد مالا اخر بعد الحجر نفذ اقراره وتبرعته فيه لان حقهم تعلق بالمال القائم بالاستفاد والى انه لو استهلك مالا لغيرهم فله ان يشاركهم فيما في يده لانه مشاهد وكذا لو تزوج امرأة بغير مثلها وكذا لو كان سبب وجوب الدين ثابا عند القاضي بعلمه او بشهادة الشهود فله ان يشاركهم فيه (ويبقى من مال المفسد عليه وعلى من تلزمه نفقته) كالأولاد الصغار وزوجته وذوي ارحامه لان حاجته الأصلية مقدمة على الغرماء (والقوى على قولهما في بيع ماله لامتناعه) عن البيع كافي الاختيار (وتباع النقود) جملة مستأنفة استبانها بيانها كان قائلا قال اذا كان القوي على قولهما في بيع ماله فاي ماله يباع أولا فاجاب بقوله وتباع النقود أولا (ثم) تباع (العروض ثم العقار) وقبل يبدأ القاضي ببيع ما يخشى عليه التوى من عروضة ثم مالا يخشى التلف منه ثم يبيع العقار فالخاصل ان القاضي نصب ناطرا فينبغي له ان ينظر للدين كما ينظر للمدين فيبيع ما كان انظر اليه وبيع ما يخشى عليه التلف انظر له (ويتركه) اي للمدبون (دست من ثياب) يده وبيع الباقي لانه كناية (وقيل) يتركه (دستان) لانه اذا غسل ثيابه لا يده من ملابس اذا كان للمدين ثياب يلبسها ويكتفى بدون ذلك فانه يبيع ثيابه فيقضي الدين ببعض ثمنها ويشتري بما بقي ثوبا يلبسه لان قضاء الدين فرض عليه وكان اول من الجمل وعلى هذا اذا كان له مسكن ويمكنه ان يجترى بما دون ذلك يبيع ذلك المسكن ويقضى ببعض ثمن الدين ويشتري بالباقي مسكنا يكتفى به كافي التبيين (ومن افلس وعنده متاع رجل شراه منه) اي من الرجل قبضه من البائع بعد الشراء باذنه والمتاع قائم بيده (فرب المتاع اسوة الغرماء فيه) اي في المتاع فيبيع ويقسم ثمنه بينهم بالحصص اذا كان الدين كله حالا واما اذا كان الدين بعضه حالا فيقسم بين غرماء الحال ثم بعد انقضاء الاجل شاركهم فيما قبضوه بالحصص كافي القهستاني قيدنا القبض بعد الشراء بالاذن لانه ان افلس قبل قبضه او بعده بغير اذن بايعة كان للبائع استرداده وحس المبيع بالثمن وقال الشافعي البائع اولي سواء كان قبل القبض وبعده (*) فصل (*) في بيان احكام البلوغ (يحكم ببلوغ العلام بالاحتلام والائزال

أولا حبال) أي يجعل المرأة حتى (ويبلغ الجارية بالحيض والاحتلام والحبل) بعثتين وإذا لم يكن بلائزال
 عنها وإنما لم يذكر الأزال في الجارية قبل وجه عدم الذكر فيها أنه أمر باطن لا يعلم منها كما يعلم من الصبي وفي المرد
 والاصل أن البلوغ يكون بالأزال حقيقة ولكن غيره مما ذكر لا يكون الأمع الأزال فجعل كل واحد علامة على
 البلوغ وفي التمهيد فعمل هذا ينبغي أن يكون المراد بالاحتلام هو الاحتلام مع الأزال فبحق ذكر الأزال
 من ذكر الاحتلام وفي الفرائد في عدم كون الحيض الأمع الأزال كلاما تدبر انتهى لكن يمكن أن الحيض
 لا يوجد الأمن بحبل عادة وإذا يكون بعد الأزال (فإن لم يوجد شيء من ذلك) أي من أسباب الحكم ببلوغها
 (فإذا تم له) أي القلام (ثمان عشر سنة) يحكم ببلوغه (وإذا تم) (لها سبع عشرة سنة) يحكم ببلوغها عند
 الإمام لقوله تع ولا تقر بوا مال التيمم الأباتي هي أحسن حتى يبلغ أشده وأشد القلام على ما قاله ابن عباس رضي الله
 عنهما وتبعه ثمان عشرة سنة وقبل ثمان وعشرون وقبل خمس وعشرون فوجب أن يدور الحكم على
 القول الأول للاحتياط إلا أن الجارية أسرع بلوغها من القلام ففرقنا بينهما بسنة (وعندهما) والأئمة الثلاثة
 (إذا تم خمس عشرة سنة فبهما) أي في القلام والجارية (وهو رواية عن الإمام وبه يفتي) لأن علامة البلوغ
 لا تأخر عن هذه المدة فيها غالبا (وإذا تم مده) أي مدة البلوغ بالاحتلام ونحوه (له) أي القلام (ثمان عشرة
 سنة ولها) أي الجارية أدنى المدة (تسع سنين) كذا ذكرنا ولا يعرف ذلك إلا سمعا أو بالتبع (وإذا راعيا) أي
 قريبا بالبلوغ (وقال قد بلغنا صدقا) في دعواهما أن لم يكذبهما الظاهر لما في الحاشية صبي أقرانه بالغ وقاسم
 وصي الميت قال أبو بكر محمد بن الفضل أن كان الصبي مرافقا قبل قوله ونحوه فحتمه وإن لم يكن مرافقا ويعلم
 أن مثله لا يحتمل لا يجوز قسمة ولا يقبل قوله لأنه يكذب ظاهرا وتبين بهذا أن بعد ثمان عشرة سنة إذا كان بحال
 لا يحتمل مثله إذا أقر بالبلوغ لا يقبل قوله (وكأن) أي القلام والجارية (كأن له حكما) أي أحكامهما حكم البالغين
 لأنه أمر لا يوقف عليه الأمن جهتهما فيقبل فيه قولهما بالضرورة (*) كتاب المأذون (*) إيراد المأذون بعد الحجر
 المناسبة إذا الأذن يقتضي سبق الحجر وفي اللغة عبارة عن الإعلام وفي الشرع (الأذن فك الحجر) الثابت شرعا (والسقاط
 الحق) مطلقا سواء كان حق الصبي أو المعتوم أو حق مولى عبد وقد ذهب البعض إلى تخصيص الإسقاط بحق مولى
 العبدتها وهو التصرف والخدمة لمولاه أذهبا هذا الحق يمنع تصرف العبد لنفسه فإذا اسقط المولى حقه هذا بقدر العبد
 الاكتساب بالإضافة إلى نفسه لينتقل حق من يعامله بدمته ولا يقدر إلى دفع بدمولاه عما اكتسبه كالحرف يأخذ
 من كسب عبده كما في شرح الوقاية لابن الشيخ وفي الدرر والأذن نوعان أحدهما إذن العبد وهو فك الحجر
 بالرق الثابت شرعا على العبد واسقاط الحق فتصرف العبد لنفسه بأهليته والنوع الثاني إذن الصبي والمعتوم
 وهو فك الحجر وإثبات الولاية لهما (ثم يتصرف العبد) بعد ذلك لنفسه (بأهليته) القديمة فقوله ثم يتصرف
 عطف على محذوف فان قوله الإذن فك الحجر معناه إذا أذن المولى ينفك الحجر عن العبد فعطف على قوله
 ينفك قوله ثم يتصرف العبد فقوله واسقاط الحق كالتفسير لقوله فك الحجر (فلا تترك) تترك على كون تصرف
 العبد لنفسه بأهليته (سيده عهدته) أي عهدة التصرف كما إذا اشترى شيئا ولم يؤد ثمنه يطلب منه الثمن
 ولم يرجع على سيده لأنه اشترى لنفسه لا لسيده والوكيل عكس هذا إذا الثمن يطلب من الموكل لا من الوكيل
 (ولا يتوقف) الإذن زمان ولا مكان (فلو أذن له) أي للعبد (يوما) ونحوه من اليوم المعين والليل والشهر والسنة
 أو مكانا (فهو مأذون دائما إلى أن يحجر عليه) لأن الاسقاطات لا تنقوت فان قيل ينبغي أن لا يكون له ولاية الحجر
 لأن الساقط لا يعود قلت بقاء ولاية الحجر باعتبار بقاء الرق فكان في الحجر امتناع عن الاسقاط فيما يستقبل إلا
 أن الساقط يعود وفيه اشعار بأن تعلق الإذن بالشرط جائز كإضافته إلى المستقبل كما في الفتاوى (ولا يخصص) بنوع
 من التجارة (فإذا أذن في نوع من التجارة كان مأذونا في سائر الأنواع) حتى لو أذن بشراء الخنزير ونهى عن شراء البركان
 إذا بشراء البر وغيره وأن لم يكن العبد مهتديا إلى التصرف في غير الخنزير والسيد عالم به فان قلت أنه زال الحجر في حق
 تصرف خاص قلت نعم إلا أنه يوجب الرضاء بتعطيل منافعه مطلقا والتخصيص لغو كما في الفهستان وقال زفر
 الأذن عبارة عن توكيل وأمانة فيتعبد بما يقدره المولى وبه قال الشافعي وأحمد (ويثبت) الإذن (صريحا) كما إذا قال لعبد
 أذن لك في التجارة (ودلالة بأن رأى عبده يبيع ويشترى فسكت) ولم يمنع منه فسكوته أذنه في التجارة بخلاف
 سكوت الشافعي فإنه ليس بأذن لكن لا يصحكون مأذونا في ذلك الشيء لأنه وسيلة الأذن ووسيلة الشيء خارج
 من ذلك الشيء (سواء كان البيع للمولى أو غيره بأمراه أو بغير أمراه) بيا (بمجانا) بيا (فأبدا) وفي اثنين هكذا ذكره
 صاحب الهداية وغيره وذكرنا شيخنا في فتاواه إذا رأى عبده يبيع عبدا من أعيان المالك فسكت لم يكن إذا

كتاب المأذون

(ولو أكره على أن يتردى) أي يسقط (من جبل ففعل) أي يتردى (فدبرته على عاقلة المكروه) لأنه لو باشر لا يجب عليه
 القصاص لأنه في معنى القتل بالمثل بل فيه الدية على العاقلة فكذا إذا أكره عليه وهذا عند الإمام (وعند أبي يوسف)
 يجب الدية (في ماله) أي في مال المكروه لما أمر أن القتل الحاصل بالإكراه لا يوجب القصاص عنده (وعند محمد عليه)
 أي على المكروه (القصاص) لأن القتل بالمثل كالقتل بالسيف عنده فيجب القصاص (ولو أكره بقتل على ترد) أي
 على سقوط من مكان عال (أو أفعلم ناز) أي لو أكره بقتل على إدخال نفسه في ناز (أو ماء وكل) أي كل واحد من هذه الثلاثة
 (مما لا يذله) أي للمكروه (الخيار في الأقدام) عليه (والصبر) عند الامام لأنه ابتلى بليتين متساويتين في الأفضاء
 إلى الأهلاك فيختار ما هو الأهلون في رده (وقال يترى الصبر) أي يصبر ولا يفعل ذلك لأنه مباشرة الفعل سعى في أهلاك
 نفسه فيصير نجاسا عنه ثم إذا أتى نفسه فعل المكروه قصاص لأنه مضطر إلى اللقاء وعندهما لا قصاص لأنه مختار
 في اللقاء نفسه فيقتل لانه لو أكره بالعضا ليس له الأقدام اتفاقا وقيد بقوله كل مهلك لانه لو لم يكن كذلك
 كان له الأقدام اتفاقا كما في شرح المحرم (ولو وقعت نار في سفينة) فكان بحيث (أن صبرا احترق وان التي نفسه)
 في الماء (غرق فله) أي لمن ابتلى به (الخيار) بين الصبر واللقاء (عند الامام وعند محمد يترى الثبات) وعن أبي يوسف
 روايتان مع الامام في رواية ومع محمد في رواية وعلة الطرفين قد مررت قبيلة وأصل هذه المسئلة في التبر الكبير
 ذكره ابن الساعاتي (وان أكره على طلاق) أمر أنه (أو اعتناق) عبده (أو توكيل بغيره) أي بالطلاق والاعتناق
 (ففعّل) أي اعتق عبده أو طلق أمر أنه وكل بهما فاعتق الوكيل أو طلق (نقد) لأن الإكراه لا ينافي الأهلية خلافا
 لأئمة الثلاثة والقياس أن لا تصح الوكالة لأنها تبطل بالهزل فكذا مع الإكراه كالبيع وامثاله وجه الاستحسان أن الإكراه
 لا يمنع انعقاد البيع ولكن يوجب فساده فكذا التوكيل ينقضي مع الإكراه والشروط الفاسدة لا تؤثر لمكانها
 من الاسقاطات فإذا لم تبطل فقد نفذ تصرف الوكيل فعلى هذا ما وقع في الفتاوى أن يبيد من أنه لو أكره على الطلاق
 وقم إذا أكره على التوكيل فهو كمن يجرى على القياس لا على الاستحسان تدبر (ويرجع) المكروه (بقية العبد) المعتق
 (على المكروه) بالكسر في صورة الاعتناق لأنه يصلح آلة للعامل نظر إلى الاتفاق لا إلى تكلمه لأن كلامه بالاعتناق لا يصلح
 آلة للعامل بل يضاف إليه ولذا يكون الولاء للمكروه لا للمعامل فيضمنه لاتفاهه وإخراجه عن ملكه سواء كان مومنا
 أو معصرا لأنه ضمان اتفاق فلا يختلف بالنسار والعسار ولا رعاية على العبد ولا يرجع المكروه على العبد لأن الضمان
 وجب عليه بفعله فلا يرجع به على غيره قبل هذا إذا كان العتق بالقول أما إذا كان بالفعل كما إذا اشترى ذارحم محرما
 لا يرجع المكروه بالقيمة لحصول العوض وهو صلة للرحم وفي التجريد ومن أكره على شراء ذرهم محرم منه بعشرة
 آلاف وقيمتها ألف أو كان المشتري جملة حرا لم يملكه ففعل فهو حرو على المشتري قيمته ألف وبطلت الزيادة
 ولا يرجع على الذي أكرهه بشيء (وكذا) يرجع المكروه على المكروه في ضرورة التطليق (نصف المهر) إذا سمى أو يرجع
 على المكروه بمأزاه من المتعة إذا لم يسم (لو كان قبل الدخول) لأن المكروه يصلح آلة للعامل في اتلاف المال لا في إيقاع
 الطلاق لأن ما عليه من المهر والمتعة كان على شرف بوقوع الفرج من جهة كالأرثاء أو تقبل ابن الزوج
 وقدنا ذلك بالطلاق كرها وكان هذا تقريرا للمال فيضاف التقدير إلى الحامل فكان متلفا ف يرجع الزوج عليه
 (ولا يرجع) عليه (لو) كان الطلاق (بعده) أي بعد الدخول لأن المهر هنا تقريرا بالدخول لا بالطلاق والدخول ليس
 بضلع من المكروه وفي الجواهر لو قال لعبد أن دخلت الدار فانت حر فأكراه على الدخول حتى ولم يضمن المكروه شيئا
 وكذا لو أكره على أن يتزوج امرأة قد كان يعلم ساطعا أن تزوجها فترى نصف المهر لم يرجع على من
 أكرهه بشيء ولو أكره على أن يجعل كل مملوك يملكه فيما يستقبل حر فافعل ثم ملك مملوكا بمئة أو صدقة أو شراء عتق
 عليه ولم يفرم الذي أكرهه شيئا ولو ورث مملوكا ضمن الذي أكرهه قيمته استحسانا (ومع بين المكروه) بشيء من الطلقات
 أو العاصي (ومع) نذره أي نذر المكروه بكل طاعة كالصوم والصدقة والعتق وغيرها (ومع) طهاره أي طهار
 المكروه هو تشبه أمره بظهوره فيحرم عليه قربانها حتى يكفر لأن كل واحد منها لا يحتمل الفسخ فلا يتأ في فيها الإكراه
 (ولا يرجع) المكروه على الحامل في الصور الثالث (بما عزم بسبب ذلك) إذا لمطالبة في الدنيا (رو) (ومع) رجعت
 أي لو أكره أن يراجع أمره فراجعها صحح لأنها استدامة النكاح (وإلاؤه) بأن حلف أن لا يشرب أمراه (وقيته)
 أي اللسان (فيه) أي في الأيلاء لأنه كالأرجعة لا بكل ما يتقدم الهزل نفذ مع الأكره (و) كذا يصح (أعماله)
 أي إذا سلم مكرها يحكم عليه بالإسلام لأنه لما حلف رجعتا الإسلام احتياطا لأنه يعلو ولا يعمل كما في أكثر العتبات
 فيه إذا علم أن ما في الخاتمة من أن الإسلام المكروه اسلام عند تان كان حريا وأن كان ذميا لا يكون اسلاما محذورا
 على جواب القياس لأنه يصح في الاستحسان كما في المتن (لكن لا تقتل فيه لو ارتد) بعد الإسلام مكرها لأن في إسلامه

شبهة دارته لاقتل ونظيره السكران فان اسلامه صحيح وكفره لا يصح ولا يحكم برده لعدم القصد كما في شرح الكثر
 (ولا يصح ابرأؤه) اي ابراء المكره دينه عن مديونه او عن قتل مديونه لكونهما محتمل الفسخ كالبيع فالفسخ على
 بعد زوال المكره يصير بخيرا وكذا لو اكره الشفيع على ان يسكت عن طلب الشفعة فسكت لا تبطل شفيعته (ولا) تصح
 (ردته) لما من الرخصة في اظهار المكفر اذا اكره بالجبي (فلا تبين بها) اي بهذه الردة (امراة) لعدم الحكم برده وانما
 قبله اذا اكره بالجبي لانه لو اكره بغيره فقد سكت رده فبين امواته (فان ادعت) المرأة (تحتق ما ظهره وادعى) المكره
 (ان قلبه مطمئن بالايمان صدق) استحصانا والقياس ان يكون القول قولها فيفرق بينهما لان كلمة الكفر حسب الليثونة
 بها فيستوى فيها الطابع والمكره كلفظة الطلاق وجه الاستحسان ان هذه اللفظة غير موضوعة للفرقة وانما يقع
 باعتبار تغير الاعتقاد والاكره دليل على عدم تغيره فلا تقع الفرقة كما في شرح الكثر (ولو اصره) على الزنقفل
 المكره (حدا ما لم يكرهه السلطان) لما من الاكره لا يتحقق من غيره عند الامام فالنا لا يوجد مع الاكره (وعندهما
 لاحد عليه) لما من ان الاكره يتحقق من السلطان وغيره فلا يحد في صورتين (وبه) اي يقول الامامين (سني)
 اذ ليس فيه اختلاف يظهر في حق الحجة فان حكم الاكره لا خلاف فيه وانما الظاهر في ان يقع من غير سلطان
 او لا فان وقع من غيره اصره ملجى كما في زماننا يجري على حكمه بلا تكبر وقال زفر يحد لان انتشار الالة دليل
 الطواغيت ولما ان انتشار الالة قد يكون طبعيا لا طوعا كما في النائم والصبي كما في بعض المعبريات فعلى هذا
 اندفع ما قال صاحب الاصلاح من ان مدار الجواب هنا ليس على ذلك الاصل الخلاف كما ذهب اليه كثير
 من الناظرين في هذه المسئلة بل على اصل آخر قررته الزاهدي حيث قال ان الاكره لا يتصور في الزمان الوطى
 لا يحصل الا بانشاء الالة والاكره لا يتصور في الانتشار فكان طوعا فيجب الحد الان يكرهه السلطان لان
 اقامة الحد اليه وهو الذي حله عليه انتهى لانه ليس على اصل معتبر بل على قول زفر كما في شرح الوفاية
 لابن الشيخ وفي التور يكره القاضي ليقرب بسرفة او قتل رجل بعمد او بقطع يدرجل بعمد فاقر بذلك فقطعت
 يده او قتل ان كان المقر موصوفا بالصالح اقتصر من القاضي وان تمهما بالسرفة معروفا بها وبالقفل لا يقتصر
 من القاضي استحسانا لوجود الشبهة صادرة السلطان ولم يعمد في بيع ماله فباعه صحيح والحيلة له فيه من ان
 اعطى ولا مال له فاذا قال بالظالم بيع جاريتك وقد صير مكره على بيع الجارية فلا ينفذ بها المكره باخذ المال
 لا يضمن باخذها اذا تولى وقت اخذاته برده على صاحبه والا يضمن وان اختلف في النية فالقول للمكره مع يمينه
 (*) كتاب الحجر (*) المناسبة بين الكاين ان كل واحد منهما من العوارض التي تربل سبب الولاية والرضا
 وسبب تأخير هذا الكتاب عن الاكره لان ما قسم عليه متفق عليه وهذا يختلف فيه (هو) في لغة المتع خطلنا
 اي جمع كان ومنه سمي الخطيم حجراته منع من الكعبة ومنه سمي العقل حجراته يمنع القبايح ومنه قوله تعالى
 هل في ذلك قسم لذي حجر اي لذي عقل وفي العرف عبارة عن منع حكيم كالتنهي الا ان التصرف في الحجر
 لا يفيد الملك بحال في البيع وفي النهي يفيد بعد القبض كما في البيع الفاسد فهذا فرق بين الحجر والنهي من حيث
 الحكم وكذا يفرق من حيث الماهية لان الحجر هو المنع لحق الغير والنهي هو المنع لحق الشرع وفي الشرع
 (منع فاذ تصرف قول) لان الحجر في الحكميات دون الحسيات ونفوذ القول حكيم الاترى انه يرد ولا يقبل
 والفعل حسي لا يمكن رده اذا وقع فلا يتصور الحجر عنه وهو المراد بقوله هو منع فاذ تصرف قول (واسبابه)
 اي الحجر (الصفر) بان يكون غير بالغ فان كان غير مميز كان عديم العقل وان كان مميزا فبقوله ناقص فالضرر
 محتمل واذا اذن له الولي صح تصرفه لترجع جانب المصلحة (والجنون) وفي الدرر فان عدم الافاقة كان
 عديم العقل كصبي غير مميز وان وجدت في بعض الاوقات كان ناقص العقل كصبي عاقل في تصرفاته واما المعتوه
 فاختلفوا في تفسيره واحسن ما قيل فيه هو من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير الا انه لا يضرب
 ولا يشتم كما يفعل الجنون (والارق) ليس بسبب الحجر في الحقيقة لانه مكلف بحساح كامل الرأى كالحجر غيراته
 وما في يده ملك المولى فلا يجوز ان يتصرف لاجل حقه فان اذن المولى رضى بفوات حقه اعلم انه تعالى شرف
 البشر على الانعام بالعقل وركب فيهم الهوى والعقل وجعل في الملائكة العقل دون الهوى وفي البهائم الهوى
 دون العقل فمن غلب عقله على هواه كان افضل خلقه لما يقاس من مخالفة الهوى ومن غلب هواه على عقله
 كان ادرى من البهائم قال الله تعالى اولئك كالانعام بل هم اضل فعمل بعضهم ذوى النهي حتى كان بعضهم
 اعمى الهدى ومصابيح الدجى وابلى بعضهم بالردى كالجنون واعته والصعر وجعل تصرف الصعير والمعتوه
 ضيرا فذا الحجر عليهما كيلا يتعلق بهم الضرر باحتيال بعض من يعاملهما وجعل الصبي والجنون سببا للحجر

كتاب الحجر

عليه ما كل ذلك رجة منه واجبا كما في التبيين ثم قرع بقوله (فلا يصح تصرف صبي او عبد بلا اذن ولي او سيد) لما قربونا
 قبيله هذا الف ونشر مرتب فلو قال وسيد بالواو وكان اولى (ولا يصح تصرف الجنون المغلوب بحال) ولو اجاز له الولي
 لعدم عقله قيد بالمغلوب اي المستغرق لانه ان كان يحسن تارة ويقتل اخرى فهو حال افاقته كالعاقل (ومن ههنا
 منهم) اي من هؤلاء المجبورين (وهو يعقله) اي يعقل العقيد (قوله محرم بين ان يجبره) اي العقيد (او يصححه)
 لانه اذا كان بهذه الصفة يحتمل ان يكون في عقده مصلحة فيجبره الولي او المولى ان رأى فيه ذلك كعقده الاجنبي
 وعند الامم الثلاثة لا يصح اجارته (ومن اتلف منهم) اي من المجبورين (شبا عليه) اي على من اتلف (صمانه) بالاجاع
 لانهم غير مجبورين عليهم في الافعال (ولا يصح طلاق الصبي او الجنون) ولو قال والجنون بالواو وكان اولى (ولا يصح
 اعتاقهما) لقوله عليه السلام رفع القلم عن ثلث عن الصبي حتى يحكم عن الجنون حتى يفق وظاهره يقتضي ان لا يعتاق
 باقوا لهما حكم وكذلك لا يقع طلاقهما ولا اعتاقهما (ولا اقرارهما) لتقصان عقلهما واعده (وصح طلاق العبد)
 لقوله عليه السلام لا يملك العبد والمكاتب الا الطلاق (ويصح) اقراره اي اقرار العبد (في حق نفسه) لكونه مكلفا
 واهلا (لا في حق سيده) لعدم ولاية العبد عليه ثم قرع بقوله (فلو اقر) اي العبد المجبور (بمال ربه بعد عتقه) لانه اقرار
 على غيره وهو المولى لمانه وما في يده ملك المولى فاذا اعتق زال المانع هذا اذا اقر المولى واما اذا اقر له به فلا يلزمه شيء
 وفي الثانية ولو ان صبا سقيها مجبور استقرض مالا فطلى صداق المرأة صح استقرضه فان لم يعطه المرأة
 وصرف المالى في بعض جوانحه لا يؤاخذ به لاقى الحال ولا بعد البلوغ لانه ليس من اهل الالتزام بخلاف العبد المجبور
 فانه يؤاخذ به بعد العتق لانه اهل الالتزام (وان اقر العبد المجبور) بعد اوقوده في الحال لانه بقي على اصل الحرية
 والا تسمية في ايجاب الحد عليه وفي حق الدم ولهذا لا يجوز اقرار المولى عليه في الحد والقصاص (ولا يجبر على السفيه)
 اي لا يجبر حر عاقل بالغ عن التصرف بسبب سفهه واتلاف ماله بالمصلحة لحقة عقله عند الامام لانه لا يرى الحجر
 على الحر البالغ العاقل بسبب السفه والدين والنفقة (وان) وصليته (كان ميذرا) لانه يحط بقادر على التصرف بابطال
 قدرته يؤدي الى اهدار ادميته وهذا اضمر من ضرر الاتلاف (وان بلغ غير رشيد) وهو لا ينفق ماله فيما يحل ولا يمسك عما
 يحرم ويتصرف فيه بالتبذير والاسراف (لا يمسك اليه ماله) بالاجاع (لقله ان الصبا فلو بلغ رشيدا ثم صار سفيها لا ينعى المالى
 عنه لانه ليس بآثر الصبا) حتى يبلغ سنه خمس وعشرين سنة فاذا بلغها دفع اليه (طالع عنه الامام) (وان) وصليته (لم يؤنس
 رشده) لان هذا السن لا يملك عنه الرشد الانادرا والحكم في الشرع للقلية (وان تصرف) السفيه (فيه) اي في ماله
 (قبل ذلك) اي قبل البلوغ الى خمس وعشرين (نفذ) تصرفه لعدم الحجر عنه كما ذكر (وعندهما) والائمة الثلاثة (المجبر)
 على السفيه ولا يدفع اليه ماله عالم يؤنس رشده ولا يصح تصرفه (فيه) اي في ماله بسبب سفه
 في تصرفاته لا يصح بيع الهزل كالبيع والهبة والاجارة والصدقة ولا يجبر عليه في غيرها كالطلاق والعتاق ولا عن
 الاسباب الموجبة لمعقوبة كالحدود والاصا ص ان لا يجبر الحجر في ماله بالاجاع لقوله تعالى ولا تؤنوا السفهاء او اليكم
 الى قوله فان اتهمتمهم فادفعوا اليهم اموالهم اذا الامر بالدفع عند اناس الرشد فلا يجوز الدفع قبل العلم بالرشد لان
 علة المنع هي السفه فبقي المانع مادامت العلة باقية فلا يكون للرشد ان يدخل هنا وفي التور يقال على الخاتمة ويقول لهما بقي
 ثم قرع بقوله (فان بلغ) المجبور (لا ينفذ) بعه لانه مجبور عندهما وطاعة الحجر عدم النفاذ (وان) كان (فيه) اي في يده
 (مصلحة) بان كان يملك القيمة او كان راضيا ويصنع ان الثمن باقيا في يده (اجازة الحكم) وان كان الثمن اقل من القيمة
 او كان البيع خاسرا ولم يبق الثمن في يده لم يجزه والحاصل ان تصرفه موقوف لاحتمال ان يكون فيه مصلحة
 فاذا رأى الحاكم فيه مصلحة اجازته والا رده وان باع قبل حجر القاضي جاز عندنا (يوسف) وعند محمد لا يجوز (وان اعتق)
 عبدا (نفذ) عتقه عندهما لان كل كلام لا يؤاقره للهزل لا يؤثر فيه السفه والعق لا يؤثر فيه الهزل فينفذ من السفه
 وعندنا لا ينفذ والاصل عنده ان الحجر بسبب السفه غير نافذ الحجر بسبب ارق حتى لا ينفذ بغيره شيء
 من تصرفاته الا طلاق كالرقوق والاعتاق لا يصح من الرقيق فكذا من السفه (وسعى العبد في فتيته) اي اذا اعتق
 عندهما فعلى العبدان يسعى في فتيته عند محمد وهو قول ابي يوسف واولا لان الحجر لعنى النظر وذلك في رد العتق الا انه
 يتعذر فيجب رده برد القيمة كما في الحجر على المريض وفي قوله الاخير وهو رواية عن محمد ليس عليه سعاية لانه
 لو وجب انما يجب حقا لمعتقه والسعاية ما عهد وجوبها في الشرع الا على غير العتق (ولو ذبر) عبده (صح) تدبيره
 لانه لو وجب حق العتق لم يدبر فيعتبر بحقيقة العتق الا انه لا يجب السعاية مادام المولى حيا لانه باق على ملكه
 (وان مات) المولى (قبل رشده) اي قبل ان يؤنس منه الرشد (سعى العبد في فتيته مدبرا) لانه موت المولى عتق ولانه
 اعتقه في حيوته فعليه السعاية في فتيته مدبرا لان العتق لا فاعله براكا لاعتقه بعد التدبير وفي شرح الكثر للعتق

وان جاءت جارية بولد فادعاه بنث نسبه منه وكان الولد حرا والامة ام ولد له ولا تسعي هي ولا ولد لها في خلاف
 ما لو اعنتها من غير ان يدعي الولد ولو لم يكن معها ولد فقال هذه ام ولدي كانت بمنزلة ام الولد لا بقدر على بيعها
 فان ماتت سبقت في كل قبيلة الميراث اذا قل لامة وليس معها ولد فقال هذه ام ولدي (ويصح تزوجه) اي
 تزوج السفيه ملاسما (بمهر المثل) وانما صح نكاحه لانه لا يؤثر فيه الهزل فلا يؤثر فيه السفة مع ان التزوج من حواشيجه
 الاصلية ومن ضرور صحة النكاح وجوب المهر فليزمت منه قدر مهر المثل لانه من ضروراته كفا في اكثر الكتب
 لكن ان ما هو من ضروراته صحة النكاح مقدار التصايب من المهر لا قدر مهر المثل تدبر (وان سمي اكثر) اي من مهر المثل
 (بطلت الزادة) لان ما زاد عليه يلزمه بالنسبة وهو ليس من اهل التزام المال وان طلقها قبل الدخول وجب لها
 نصف المسمى وكذا التزوج ان بعاء وتزوج كل يوم واحدة فطلقها كافي التبين (وتخرج) على ضيقة البني للمعقول
 من الافعال (زكوة مال السفيه) لانه واجب عليه حقا لله تعالى (ويشقق منه) اي من ماله (عليه) وعلى من تزمه
 نفقته من اولاده وزوجته وسائر من تجب عليه نفقته لان احبنا هؤلاء من حواشيجه الاصلية حقا لقريبه والسفيه
 لا يطل حق الله تعالى ولا حق الناس (ويُدفع انقاضي قدر الزكوة من ماله اليه) اي الى السفيه (ليؤدي بنفسه)
 ليصرفها الى مصرفها لان الواجب عليه البناء وهو عبارة عن فعل بفعلة هو عبادة ولا يحصل ذلك الا بنية
 (ويؤكل) اي القاضي (امين الى ان يؤدبها) كيلا يصرفها الى غير انصرف ويسلم القاضي الفقهاء الى امينه ليصرفه
 الى مستحقها لانه لا يحتاج فيه الى التبة فاكتفى فيها بفعل الامين (فان اراد حجة الاسلام لا يمنع منها) اي من الحجة لانه
 واجب عليه بالاجاب الله تعالى من غير منعه وفي الغرائض هو ملحق بالمصلحة وغير السفيه اذا تهمته فيه (ولا)
 يمنع (من مرة واحدة) والقياس ان يمنع لانه تطوع كالحج تطوعا وجه الاستحسان انها واجبة عند بعض العلماء
 فيمكن منها اجتنابا وكذا لا يمنع من ان يسوق البدنة بحرا عن موضع الخلاف ولا يمنع من القران وان جنى
 في احرامه ينظر ان كان جنابة يجوز فيها الصوم كقتل الصيد والخلق عن اذى ونحو ذلك لا يمكن من التكفير بالمال
 بل يكفر بالصوم وان كان جنابة لا يجري فيه الصوم كالخلق من غير ضرورة والتطبيب وترك الواجبات فانه
 يلزمه الدم ولكن لا يمكن من التكفير في الحال بل يؤخر الى ان يصير مصلحا بمنزلة الفقير الذي لا يجد ما لا والعبد
 لما اذن له في الاحرام وكذا لو جامع امرأته بعد الوقوف بعرفة تزمه بدنة ثم يتأخر الى ان يصير مصلحا (وتدفع
 نفقته) اي نفقة السفيه في طريق الحج والعمرة (الى ثمة) من الحاج (ينفق اليه) اي الى السفيه (في الطريق) بالمعروف
 (لا تدفع اليه) كيلا يبذر ولا يصرق (وتصح منه) اي من السفيه (الوصية في القرب) جمع قرية (وابواب الخير)
 من الثلث ان كان له وارث والقياس انها لا تصح لانها تبرع لكننا استحسنا ذلك اذا كانت مثل وصايا الناس لانها
 قرية تقرب بها الى الله تعالى وهو يحتاج اليها سيما في هذه الحالة وفيه اشارة الى انه اذا اوصى بما يستحبه المسلمون
 فلا ينفذ كما في التبيين (ويجوز على المفتي الماخز) هو الذي يعلم الناس الحيل الباطلة بان علم المرء لا يتدلى بين
 من زوجها وان علم الرجل ان يرتد لتسقط عنه الزكوة ثم يسلم ولا يبالى ان يجرم حلالا ويحل حراما والطبيب الجاهل
 هو الذي يتي الناس في امر ايمانهم ذوات مخالفا لعدم علمه بفساد ايمان المسلمين (والمكاري المفسد) لانه
 يأخذ الكراه اول الشئ به الجاهل والظهور يدفع الى بعض ديونه فيعوق المتدين من نحو الحج والقرى (اتقافا)
 قيد للثلاثة جميعا لان منع كل واحد منها دفع ضرر العامة اذا المفتي الماخز يفسد على الناس دينهم والطبيب الجاهل
 يهلك ايمانهم والمكاري المفسد يتلف اموالهم فيجوز هؤلاء من علمهم لان المنع عن ذلك من باب الامر بالمعروف
 والنهي عن المنكر (ولا يجزى على فاسق) سواء كان اصليا او طاريا (ومغفل اذا كان) كل واحد منهما (مصلحا
 لاله) لان حجر السفيه عندهما كان للنظر له صيانة والقاسق يصلح ماله فدخل تحت قوله تعالى فان اتهم منهم رشدا
 فادفعوا اليهم اموالهم لانه تعالى على الدفع بعلم رشده واحد لانه نكرة في الاثبات فيكون قوله كافيا فالمراد هو الرشدا
 في المال لا في الدين بكسر الدال والايكزم الرشدا ولو كان القاسق موجبا للمجرى لكان حجر الكافر اولي به ولم يذهب
 اليه احد وعنده الشافعي يمنع زجره وعقوبة عليه وان كان مصلحا لاله ولذا لا يكون القاسق اهلا للولاية
 واليهادة عنده وفي الحج ولو ان قاضيا حجر على مفسد يستحق الحجر ثم رفع الى قاض آخر فطلقه ورفع عنه الحجر فجاز
 ما صنع جاز اطلاق الثاني لان قضاء الاول كان في فصل بجهته وفيه وهذا الخلاف في نفس القضاء ولان الحجر الاول
 لم يكن قضاء لعدم المقتضى عليه فينفذ قضاء الثاني فهو بمنزلة ما لو قضى وهو مجبور عليه فاذا اطلقه الثاني
 صح اطلاقه وليس للقاضي الثالث بعد ذلك ان ينفذ قضاء الاول بالحجر وكذا لا يجزى له غيلة شديدة عن عبد الامام
 لا ليس بمفسد ماله ولا يهده لانه لا يمتد الى التصرفات الزاجحة فيعين في البياعات لسلامة قلبه وعندهما

كسرب الخمر والزنا ونحوهما لان الاكراه لهذه الحقوق بعدم الرضا لا متاعه قبل الاكراه (و) الرابع (كون المكره
 متلفا نفسا او عضوا) من الاعضاء (او موجبا لعدم الرضا) لان من كان شريفا يقيم بكلام خشن فيعد مثل هذا
 في حقه اكراها اذ هو اشد له من الم الضرب ومن كان رذيل فلا يقيم بضرب مولى او بحبس شديد فلا يعد الضرب
 مرة بسوط ولا الحبس ساعة بل يوما في حقه اكراها لكون الاشخاص متفاوتا ولذا قيد ما يوجب الغم باعدام الرضا
 وفي المنع الاكراه بحق لا يقدم الاختيار شرعا كالفتن اذا اكراهه القاضي بالفرقة بعدم مضي المدة الا ترى ان المديون
 اذا اكراهه القاضي على بيع ماله نفذ به والذي اذا اسلم عبده فاجبر على بيعه نفذ به بخلاف ما اذا اكراهه على البيع بغير
 حق (فلو اكراهه على بيع ماله او شراء سلعة او اجارة دار او اقرار اي على ان يقر رجل بدين (بقتل) متعلق باكره
 بان قال افعله والاقتل (او) اكراهه على هذه الاشياء بنحو (ضرب شديد او حبس مديد) او قيد مؤبد (خير) المكره بعد
 زوال الاكراه عنه (بين الفسخ) اي فسخ العقد الصادر ويرجع عن الاقرار لا لعدم الشرط هو الرضا بالاكراه سواء
 كان الاكراه ملجئا او غير ملجئ (والامضاء) لان العقد والاقرار يثبت الملك ولو باكره او يمنع النفاذ الذي لا يكون فيه حق
 الاسترداد للعائد لان هذا النفاذ يتوقف على العقد بالطوع (ويملكه) اي المبيع (المشترى ملكا فاسدا ان قبضه)
 اي اذا باع مكرها ثبت فيه الملك ان قبض المشتري المبيع عندنا وعند زفر والائمة الثلاثة لا يثبت لانه بيع موقوف
 والموقوف قبل الاجازة لا يفيده الملك ولنا انه فان شرطه وهو الرضا بعد وجود الركن فصار كسائر الشروط المفسدة
 فيثبت الملك وبعض المشايخ جعلوا بيع الوفاء كبيع المكره وصورته ان يقول البائع للمشتري بعث هذا العين منك بدين
 لك على علي اتي متى قضيت ديني فهو لي وبعضهم جعلوه رهنا لا يملكه المشتري ولا يتفقه به واي شئ اكل من ذوايده يضمن
 ويترده عند قضاء الدين ولو استأجره البائع لا يلزمه الاجرة وسقط الدين بهلاكه وبعضهم جعلوه بيعا جازا مفيدا
 لبعض الاحكام وهو الانتفاع به دون البعض وهو البيع وفي النهاية وعليه الفتوى وبعضهم جعلوه بيعا باطلا
 وفي الكافي والصحيح ان العقد الجارى بينهما ان كان بلفظ البيع لا يكون رهنا ثم ينظر ان ذكر شرط الفسخ في البيع
 عند اداء الدين فسد وان لم يذكر الوتلفظا بلفظ البيع بالوفاء وتلفظا بالبيع الجاز والحال ان عندهما اي في رجمهما
 هذا البيع عبارة عن بيع غير لازم فانه يفسد حلالا بغير عهدهما وان ذكر البيع من غير شرط وذكر الشرط على الوجه الميعاد
 جاز البيع ويلزمه الوفاء بالميعاد ثم فرع عليه بقوله (فلو اعتق) المشتري (صح اعتاقه) لكونه ملكه وكذا انصرف فيه تصرفا
 لا يملكه نفسه (وزمته) اي المشتري (فيمته) لانه ائلف ماله بملكه بغير عهده (وقبض) المكره (التمن) من المشتري
 (او تسليم المبيع) للمشتري حال كونه (طوعا) اي طابعا فدل ذلك كورن (اجازة) بالبيع اذا قبض والتسليم طابعا
 دليل الرضا (لا فعلهما كرها) اي ان قبض التمن وسلم المبيع مكرها لا ينفذ البيع لعدم الرضا (ولا دفع الهبة
 طوعا بعد ما اكراه عليها) اي اذا اكراهه على الهبة دون التسليم وسلم طوعا لا يكون اجازة لان غرض المكره انما هو
 استحقيق الموهوب له لا مجرد دفع الهبة والاستحقيق لا يثبت فيها بدون التسليم فكان التسليم فيها داخلا في الاكراه
 والاكراه في البيع يثبت بنفس العقد ولم يكن التسليم فيه داخلا في الاكراه فافترقا (فان هلك المبيع في يد مشتر
 غير مكره) بفتح الراء والبائع مكره (زمه) اي المشتري (فيمته) اي قيمة المبيع للبائع المكره لكون العقد فاسدا فكان مضمونا
 عليه بالقيمة (وللبائع مضمون اي شاء من المكره) يكسر الراء (والمشتري) لان لكل واحد منهما دخلا في هلاك ماله
 واحد منهما بالذات وواحد آخر بالواسطة (فان ضمن المكره) بالكسر لكونه في حكم الغاصب لدفع مال المالك الى
 المشتري (رجع على المشتري بيمينه) لانه اداء الضمان ملكه فقام مقام المالك المكره فيكون ماله كماله من وقت وجود
 السبب بالاستناد (وان ضمن البائع) المشتري (الاول من المشتريين بالقيمة) بعد ما اداته البياعات بان باعه المشتري
 من آخر وباع آخر ثم وثم وانما يلزم الضمان لكونه في حكم غاصب الغاصب بل حذو المال بواسطة من كان آلة
 للبائع ولذا لا يرجع المشتري بما ضمن على المكره الذي كان واسطة وآلة للبائع (نفذ كل شراء وقع بعد شرايه)
 اي المشتري الاول لكونه مالكا بالضمان فظهر انه باع ملك نفسه وللبائع المكره ان يضمن من شاء من المشتريين فابهم حتمه
 ملكه وجازت البياعات التي بعده (لا) يتفد الشراء (ما) الذي (وقع قبله) اي قبل الضمان لعدم دخوله في ملك غيره قبل
 التضمين حتى يملكه (وان اجاز المالك المكره) عقدا منها اي من هذه البياعات (جاز ما قبله) اي ما قبل هذا العقد (ايضا)
 اي كما جاز ما بعده وياخذ هو التمن من المشتري الاول لان البيع كان موجودا والمانع من النفاذ حقه وقدره المانع بالاجازة
 فعاد الكا الى الجواز وفي الضمان يثبت المستند الى حين القبض لا ما قبله (وله) اي للمشتري (استرداده) اي التمن (اذا
 فسخ البيع (لو) كان التمن (باقيا) في يد البائع والمكره لفساد البيع وان كان هالكا لا يؤخذ منه شيئا لكونه امانة في يده لانه
 اخذه باذن المشتري ولو ذكر هذه المسئلة عقوب قوله لا فعلهما كرها كافي اكثر الكتب لكان ان نسب تبع (وضرب بسوط)

وحيث لم يسألكم (فانه لا يسأل بمنزلة عادة فلا يعدم الرضاء وهو شرط لثبوت حكم الاكراه
 (الافق) اي في حق من (يستضربه) اي يضرب سوط وجنس يوم (لكونه ذا منصب) فيكون مكرها
 بمنزلة لان ضرره اشد من ضرر الضرب الشديد فيقوته الرضاء وفي الميسوط الحد في الجنس الذي هو اكراه
 ما يبي به الاهتمام اليه به وفي الضرب الذي هو اكراه ما يبي منه الامام الشديد وليس في ذلك حد لا يرد عليه
 ولا ينقص منه لان المقادير لا يكون بالراى ولكنه على قدر ما يرى الحاكم اذا رفع اليه (وان اكره على اكل ميتة
 او اكل دم) ووقع في الاصلاح او شرب دم لان الدم من المشروب لامن الماء كونه لكن يمكن التوفيق بان يكون
 ما كولا فيما اذا كان جامدا ومشروبا فيما اذا كان سائلا تدبر (او) اكل (لحم خنزير او) اكره على (شرب خمر
 يضرب وجنس او قيد لا يحل) للمكره (التناول) لان هذا لا يكون اكراها ملجئا اذ لا يضطر بمنزلة اكثر الناس فيلزم
 عليهم التحمل الا ان يقول لاضرر ين على عينك اود كرك وفي البرازية الاكراه بالجنس المؤبد والقيد المؤبد
 لا يوجب الاكراه اذا لم يمنع الطعام والشراب لعدم الاقضاء الى تلف نفس او مال وانما يوجبان غما والتشاغل
 للمحرم لازالة الغم لا يحل ومن المشايخ من قال لو ذاتهم يقع في قلبه انه بالجنس المذكور او بالجنس في بيت
 مظلم يخاف عليه التلف غما او على عضو من اعضاءه او عينه بظلمة المكان يحل ومحمد لم يحل الجنس الذي
 كان في زمانه وهو المكث المجرد اكراها اما الجنس الذي احدثوه اليوم فهو اكراه لانه تعذيب لا جنس مجرد
 (وان) اكره على تناول هذه الاشياء (بقتل او قطع عضو حل) تناولها لان الاكراه ملجئ بهما وحرمة هذه
 الاشياء مفيدة بحالة الاختيار واما حالة الاضطرار فبقية على اصل الحل لقوله تع الا ما اضطررتم اليه
 (وبأن) المكروه بصبره (على التلف ان علم الاباحة) لانه امتنع عن مباح والقي نفسه في مهلكة (كافي الخمصة) اي كما
 يكون انما بالصبر في حالة الخمصة والجوع فانلف نفسه وذكر شيخ الاسلام ان المكروه انما اذا علم بالاباحة
 ولم يتناول واما اذا لم يعلم فقد رجوا ان يكون في سعة منه لانه يعذر بالجهل فيما فيه خفا (وان اكره على الكفر
 او سب النبي عليه السلام بقتل او قطع عضو رخص له اظهاره) اي اظهار الكفر او غيره (وقلبه معصية
 بالايان) اي غير متغير عقيدته فان المشركين اكرهوا عاريا فاعطاهم ما ارادوا مع طمانية القلب فقال عليه
 السلام فان عادوا فقد ادى ان عاد الكفار بالاكراه فقد ادى اطمينان القلب بالايان فيما جازمه على لسانك
 وتزل في حقه قوله تع الامن اكره وقلبه مطمئن بالايان ولان بهذا الاظهار لا يثبت الايمان حقيقة لقبيل
 التصديق وفي الامتناع قوت النفس حقيقة فبسه المبل اليه (ويوجب بالصبر على التلف) لان حياء رضى الله
 تع عنه قد سبر حين ابتلى حتى صلب ولم يظهر كلمة الكفر وسماه رسول الله عليه السلام سيد الشهداء وقال
 في حمله هو رفيق في الجنة ولان الحرمة قائمة والامتناع عزيمة فاذا بذل نفسه لاعتزال الدين واقامة حق الله تع
 كان شهيدا وفي الاصلاح وغيره تفصيل فليطالع (ولا رخصة) على اجراء الكفر على اللسان (بغيرهما) اي بغير
 القتل والقطع لان غيرهما ليس ملجئ (وان اكره على اطلاق مال مسلم باجدهما) اي بالقتل والقطع (رخص) لانلاف
 (له) اي للمكره لان اطلاق مال الغير يباح للضرورة كافي الخمصة وقد ثبتت (والضمان على المكروه) بانكسر
 لان المكروه في حق الاتلاف آلة للمكره فلم يلزم عليه الضمان وفيه اشارة الى الاحتراز عن الاكل والتكلم والوطئ
 فان فيها لا يصلح آلة والى ان المكروه على الاخذ والدفع الى المكروه انما يسهه اذا كان حاضرا عند المكروه فان كان
 ارسله ليعمل فحاف ان ظفر بفعل ما يوعده لم يحل له الاقدام على ذلك زوال القدرة على ذلك والانتفاء بالبعد عنه
 وبهذا تبين انه لا عذر لاعتوان الظلمة في اخذ الاموال من الناس عند غيبة الامرين وتعليقهم بامرهم والخوف من
 عقوبتهم ليس بعذر لان ان يكون رسول الامر معه على ان يرد عليه فيكون بمنزلة حضور الامر (او) ان اكره (على قتله)
 اي قتل غيره (او قطع عضوه) بالقتل والقطع (لا رخص له) في ذلك بل يلزم الصبر عليه فان قتله اثم لان قتل المسلم حرام
 لا يباح للضرورة ما فكذا بهذه الضرورة الان يعلم انه لو لم يقتله قتله وكذا لو اكره على الزنا لا يرخص وفي جانب المرأة
 يرخص لها الزنا لا اكره المجبي ولا يلزم الحد كافي الثوب اذا كرهت بغير مجبي (فان فعل) اي ان قتل او قطع
 العضو بالمكره (فانه صاص على المكروه) بكسر الراء (فقط) اي دون المكروه بانفع ان كان القتل عند السكونه حاملا
 ولا ينقص القاتل لانه آلة له كالسيف هذا عند الطرفين (وعند اي يوسف) لا يوجب (قصاص على احد) منه مالان
 الحد مضاف الى المكروه من وجه لانه المباشر الى المكروه من وجه لانه الحامل فهو كالدافع الى القتل فتكتف فيه الشهادة
 في الجانبين فلا قصاص على واحد منهما فالدبة من مالهما اذا العاقلة لا تتحملها في العمد وعندرة بنقص التساؤل
 فظلمة هو المباشر فبذلة وكذا حكما لا على المكروه وعند اذمة الثلاثة ينقص كل منهما لكون الفاعل مائرا اذ اخل سببا

وكذا المرتن اذا رأى الاثن يبيع الرهن فمكت لا ينطل الرهن اشهى لكن يمكن التوفيق بين كلام صاحب الهداية
 وناصيخان بان يقال ان مراد ناصيخان بقوله لم يكن ذلك اذ ناله هو ان سكوت المالك فيما اذا رأى عبده يبيع هيبا
 من اعيان مال المولى لا يصير اذنا في حق ذلك التصرف الذي صادفه السكوت لافي حق سائر تصرفات ذلك العبد
 في باب التجارة مطلقا ويرشد اليه قوله وكذا المرتن آه فان المراد هناك عدم صحة التصرف الذي صادفه السكوت
 لاحالة وكذا يؤيده ما قاله القهستاني في هذا المحل نقلا عن الذخيرة فانه يصير ما ذونا فيما يستقبل فيصح تصرفاته
 فيه لا فيما يبيع من مال سيده في الحال لانه لا يد فيه من الاذن الصريح بخلاف ما اذا اشترى من ماله فعلى هذا ان
 ما في الدرر في هذا المحل محل تأمل تتبع عند زفر والشافعي لا يثبت الاذن بسكوت المولى عند ما يبيع او يشتري لانه
 يحتمل الرضى والسخط فلا يثبت بالشك ولنا ان العادة قد جرت بذلك لاجل دفع الضرر عن الناس (ولما اذن)
 خبر مقدم (اذا عا ملا بشرأى شيء بعينه) او بشرأى (طعام الاكل او) شراء (ثياب الكسوة) يعني للعبد الذي قال له
 مولاه قد اذنت لك في التجارة ولم يقيد بشيء بعينه او بشرأى طعام الاكل او ثياب الكسوة ولم يقيد به ايضا
 يتوع من التجارة (ان يبيع) مبدءا مؤخر (ويشتري) لان اللفظ يتناول جميع انواع التجارات واما اذا امره بشراء شيء
 بعينه كطعام والكسوة لا يكون ما ذونا لانه استخدام ولو صار ما ذونا لانه تصرف كافى شرح الكثر للعيني
 وفي القهستاني اذا قال له اذنت لك في التجارة اي في كل تجارة وقال له اشترى ثوبا وبعه او قال اجر نفسك من الناس
 فانه صار ما ذونا لانه امر بالعقود المتكررة بخلاف ما لو قال اشترى ثوبا بالكسوة او اجر نفسك من فلان في عمل كذا
 فانه لم يصير ما ذونا لانه امره بعقد واحد وقد صرح ان يكون استخداما فلو لم يصح للاستخدام صار ما ذونا وان امره
 بعقد واحد كما اذا غصب العبد متاعا وامره السيد ان يبيعه فانه صار ما ذونا لانه لم يكن ان يجعل استخداما للسيد
 وهذا ظاهر ولا لئلا لانه لم يعمل له وعلى هذا الاصل يخرج جنس هذه المسائل كما في الذخيرة (ويؤكد بها) اي له
 التوكيل البيع والشراء لانه من توابع التجارة فله لا يمكن من مباشرة الكل فيحتاج الى معين (وله ان) (يسلم) اي يجعل
 نفسه رب السلم (و) له ان (يقبل السلم) اي يجعل نفسه المسلم اليه لانه من توابع التجارة (و) له ان (يرهن ويرهن)
 لانها اتياء واستيفاء وهما من توابع التجارة (ويزارع) اي له ان يدفع الارض مزارعة وياخذها مزارعة لانها
 من عمل التجارة (و) له ان (يشترى بذرا يزرعه) لان يزرع (و) له ان (يشارك عنانا) لانه وصكالة وليس ان يشارك
 معاوضة لانها كفالة (و) له ان (يستأجر) الاجر والبيت وغيرهما (ويجروا) وصليته (نفسه) فان اجارة نفسه
 بيع معاوضة وليس كبيع نفسه فيملك التصرف وعند الأئمة الثلاثة ليس له ذلك لان ذلك تصرف في نفسه فلا
 يتطعمه الاذن (و) له ان (يضارب) اي يأخذ المال مضاربة (ويُدفع المال مضاربة) لانه ان دفع بكون
 مستأجرا وان اخذ يكون موجرا نفسه وهما من التجارة (و) له ان (يضع) اي يدفع المال بضاعة يعني له ان يعطي
 زجلا قدر رأس المال لتجريبه ويكون الرحله (و) له ان (يعبر) له ان (يفر) يدن اذ لو لم يجر الاقرار لم يعامله احد فيكون
 من اوازم المعاملة سواء صدقه المولى او كذبه وسواء كان مذبونا او لا هذا اذا كان اقراره في صحته وان كان في المرض
 قدم غراما للصحة كما في الحر وعند الأئمة الثلاثة يدين بمعاملة فقط واذا اقر زوجته وولده ووالده بطل عند الامام خلافا
 لهما (وودعة) لان الابداع وقبول الودعة من عادة التجارة فله ان يقربها (وغصب) لان ضمان الغصب معاوضة
 فيملك الغصب بالضممان فله ان يقربها (ولو باع او اشترى بغير فاحش جاز) عند الامام لان المأذون متصرف
 باهلية نفسه كالجرف فيصح عقده بالقاحش ولو نهي عن البيع بالغبين الفاحش كافي النسخ (خلافا لهما) لان المقي من الاذن
 الاسترباح والعقد بالقاحش اتلاف فلا يدخل تحت الاذن فلا يجوز قيدا بالقاحش لان بيعه وشراؤه بغير سبب جائز
 بالاتفاق لا عذر الاحتراز عنه (ولو حاشى) العبد المأذون اي باع شيئا قبل من قيمته والحماية الغبن بالرضاء (في مرض موته
 صحيح من جميع المال ان لم يكن عليه) اي على المأذون (دين) فينفذ وان زادت الحاجات على الثلب (وان كان) عليه دين
 (من جميع ما يقي) بعد الدين يعني يؤدي دينه اولافا بكون يكون الحاجات من جميعه لان الاقتصار في الجهر على الثلب
 ولا واثب المبد والمولى وان كان بمنزلة الوارث الا انه رضى بسقوط حقه بالاذن فصار كالوارث اذا اسقط حقه من الثلثين
 (وان لم يبق) شيء بعد الدين بان كان محيطا بما في يده (ادى المشتري جميع الحماية او رد المبيع) اي يقال له اذ جميع الحماية
 والا فارد البيع كافي الحر هذا اذا كان المولى صحيحا وان امر بضاعة لا يصح بحياة العبد الا من ثلث مال المولى كتنصيف المولى
 بنفسه كافي التبيين (وله) اي للمأذون (ان يضيف معاملة) لجر ان المادة بذلك بين التجار لاستحباب القلوب وفي
 البرازية ويخذ الضيافة البسيرة لالكثيرة وذابة در المال حتى لو كان في يده عشرة آلاف درهم فيعشره بسيرة
 ولو عشرة راعم في يده فبذائق كثيرة (و) له (ان يحط من الثمن) قدر ما يحط التجار لانه لا يملك ان يحط من الثمن اكثر

من العادة لانه تبرع بعد تمام العقد (يعني) اي بسبب عيب ظهر فيه لانه من صنع الجار فبالبعب لانه لا يحيط بدونه لانه تبرع (و) له (ان اذن رقبته في التجارة) لانه نوع تجارة والاصل ان كل من له ولاية التجارة يصح اذنه بعد فيها كالكتاب والمأذون والمضارب والاب والجدة والقاضي وشريكي المناوضة والعنان والوصي ولا يجوز للام والاع والعم لانه ليس لهم ولاية التجارة كافي الاختيار (لان يتزوج) اي ليس للمأذون ان يتزوج الاما ذن المولى لانه ليس من باب التجارة ولان يتسرى جارية اشتراها وان اذن له مولاة كافي جواهر الفقه (او يزوج عبده) لان التزوج ليس تجارة فلا ولاية له في ذلك الاما ذن المولى (وكذا) لا يزوج (امته) عند الطرفين (خلافا لابي يوسف) فان عتده يزوج الامة دون العبد لان تزويجها تحصل مال باسقاط النفقة وإيجاب المهر فبصرف كاجارتها ولهما ان اذن لا يتناول غير التجارة وقدم ان التزوج ليس منها (ولان يكتب) رقبته لانه ليس بتجارة اذهي مبادلة مال بمال ويدل الكتابة مقابل بفك الحجر وهو ليس بمال (او يعتق ولو) وصليته (بمال) لان الاعناق فوق الكتابة فاذا لم يملك هذا الا يملك الاعلى ولانه ليس بحجر فلا يملك الحجر وهذا المولى فان اجاز ولادين عليه جاز وكذا اذا كان عليه دين عندهما لكن ضمن قيمة العبد للفرما (او يقرض) اي ليس له ان يقرض لانه تبرع ابتداء (او يهب ولو) وصليته (يعوض) لانها من الثمرات (او يهدي) اي ليس له الاهداء (الا) اهداء الشيء (البسير من الطعام) كالزبيب ونحوه لا يستجاب القلوب للدراهم والدنانير (والمحجور لا يهدي البسيرا) لعدم الاذن (وعن ابي يوسف اذا دفع المولى الى العبد المحجور قوت يومه فدعا بعض رفقائه) على ذلك الطعام (للاكل معه فلا بأس به) لعدم ظهور الضرر على المولى (بخلاف ما لو دفع اليه) اي الى العبد المحجور (قوت شهر) لما في اكلهم ضرر بين المولى (قالوا ولا بأس للراءة ان تصدق من يتزوجها بالبسر كالزبيب ونحوه) بدون استئذان رأى الزوج لانها غير ممنوعة من قبله عادة وهذه المسئلة ليست من مسائل هذا الباب فيكون ذكرها لمناسبة هي كونها مأذونة عادة وفي اكثر الكتب والاب والوصي لا يملك ان في مال الصغير ما يملكه العبد المأذون له من اتخاذ الضيافة البسرة والصدقة (وما زلنا المأذون من الدين بسبب تجارة او ما في معناها) اي في حكم التجارة (كبيع وشراء) نظير للتجارة قبل صورة وجوب الدين بالبيع والشراء ان يبيع ويشتري المبيع ويهلك الثمن في يده (واجارة واستيجار وغصب ويعد امانة وعقار شراها فوطئها فاستحققت) نظير لما هو في معنى التجارة قبل صورة وجوب الدين بالاجارة ان يأخذ المأذون الاجرة مجالا ثم يهلك المستأجر او يستحق قبل تمام المدة (يتعلق) ذلك الدين (برقبته) اي المأذون وفيه اشعار بان لو باع مولاة بعد الدين كان باطلا فقبل مناه سيطر لانه موقوف على اجارة الفرما وقيل انه فاسد لانه لو اعنته المشتري بعد القبض يصح وزمه فبئس فلا يكون موقفا كما في القهستاني (في بيع فيه) اي يبيع القاضي المأذون مرة في ذلك الدين يطلب الفرما بحضرة مولاة او نائيه وان لم يرض بذلك مولاة (ان لم يقده) اي الدين (المولى) وقال زفر يتعلق بالكسب لا بالرقبة لانه مأذون في التجارة لا في التصرف في رقبته لان غرض المولى من اذنه تحصيل مال لم يكن لا تقويت مال قد كان بخلاف دين الاستهلاك فانه يباع فيه لجناية لا تتعلق بها بالاذن وبه قال الشافعي ومالك وعن احمد يتعلق بذمة مولاة ولنا انه ظاهر في المولى بسبب الاذن وكل دين يظهر في حقه فهو متعلق بالرقبة لانه لا بد من محل يستوفى منه واقرب الحال اليه نفسه فصار كدين الاستهلاك والجامع دفع ضرر الناس (ويقسم) القاضي (عنه) اي عن العبد (وما في يده) اي بالمأذون (من كسبه) بين الفرما (بالخصص) اي بمقدار نصيب دين كل واحد منهم لان ديونهم متعلقة برقبته فتخصصون في الاستيفاء من البدل كافي التركة (سواء) كان (كسبه) اي كسب المأذون ما في يده (قبل الدين او بعده او اتاه) وحاصله سواء كان كسبه قبل الدين او بعده بالمبايعه او يقبل الهبة وفيه اشعار بان يشترط حضور المأذون في بيع كسبه لانه الخصم فيه ولا يشترط رضاه ولا حضور مولاة (وما بقي عليه) اي على العبد من الدين بعدما انقسم الفرما عنه (يطالب به بعد عتقه) ولا يطالب به الحال اذ لهم الخيار في القليل العاجل والبيع والكثير الاجل بالسعاية لاق الجرم بينهما ولا في الطلب من المولى لا تقطاع تعلقه به (وما اخذه سيده منه) اي من كسبه (قبل) ظهور الدين (لا يسترده) لانه اخذه حين كان فارغا عن حاجة العبد فخلص له بمجرد القبض (وله) اي للمولى (اخذ غلة) اي اجرة (مثله مع وجود الدين) يعني لو كان المولى يأخذ من العبد كل شهر عشرة دراهم مثلا قبل لحقوق الدين يكون له اخذ غلة بعد وجود الدين مثل ما اخذه قبل الدين استحسانا والقياس ان لا يأخذ لان الدين مقدم على حق المولى في الكسب وجه الاستحسان ان في اخذه غلة منفعة للفرما فانه يترك على حاله لاجل ما يحصل له من المنفعة ولو لم يأخذ يحجر عليه فينبذ عليهم باب الاكساب (وان اذنه عليها) اي على غلة مولاة (للفرما) لعدم الضرر برقبته

ونقدم حقهم (و) يحجر (المأذون غير المذنب) (اي باق) لان الاباق يمنع ابتداء الاذن عندنا على ما ذكر شيخ الاسلام جواهر زاده وكذا يمنع بقاءه فلا يلزم شيء من تبصرته كالبصير وعند زفر والامة الثلاثة بين ما ذور لان الاباق لا ينافي ابتداء الاذن فلا ينافي دوامه وهل يعود الاذن ان عاد من الاباق فالصحيح انه لا يعود وفي القهستاني لو اذن الا باني لم يصح الاذن لكن في الهداية اشارة الى انه قد صح اذنه كاذن العبد المقصوب فانه قد صح الا انه لا يسطر اذنه به وفصل في الذخيرة بانه ان اقر الفاسد او كان للمالك بينة حاضرة عادلة فقد صح الاذن والا فلا (او مات سيده او جن مطبقا او لحق يدار الحرب) حال كونه (مرتدا) علم العبد بذلك او لم يعلم اما الموت فلا ينافي الملك واما الجنون فلا ينافي الاهلية واما الخلق فلا ينافي موت حكميا (او حرج عليه) اي يصير محجورا ان يحرم المولى عليه بان قال يحركك عن التصرف او بايصال خبر الحجر اليه بشرط ان يعلم المأذون حرج نفسه للاحتراز عن الضرر هو قضاة الدين به بالحريه (وعلمه اكثر اهل سوقه) اي سوق العبد لان اكثر قائم مقام الكل هذا اذا كان الاذن شايئا اما ان المولى يعلمه الا العبد فيمكن علمه بحره وقال الشافعي يحجره صحيح وان لم يعلم به احد من اهل سوقه وبه قال مالك واجد (و) يحجر (الامة) المأذونة (ان استولدها) سيدها عندنا استحسانا لانه يمنع عن ان يخرج الى الناس لتعامل معهم فيكون الاستيلاء احصانا لاداء الاعل الحرج عادة اذا ذنوا صريحا وهو يتفوق دلالة وقال زفر لا يصير محجورا اعلمها اعتبارا للبقاء بالابتداء فانه يصح ان يأذن لام ولله والبقاء اسهل وبه قالت الامة الثلاثة (لا) يحجر الامة المأذونة (ان درهما) المولى وهذا الاجماع لانعدام دلالة الحجر (ويضمن) المولى (القيمة للفرم فيهما) اي في الاستيلاء والتدبير لانه اتلف فيهما محلا يتعلق به حق الفرما وهو الرقبة المحبوسة عنده لانه يفعله امتنع بيعهما والبيع يقضي حقهم وعند الامة الثلاثة لا يضمن (واقاراره) اي المأذون وهو رقبته المحبوسة عنده لانه يفعله امتنع بيعهما والبيع يقضي حقهم (او غصب) منه (صح) فيقضي بما في يده لا من رقبته لانها ليست من كسبه بل من كسب مولاة هذا عند الامام (خلافا لهما) فانهما قالوا لا يصح اقراره وهو القياس لان المصحح هو الاذن وقد زال وبه قالت الامة الثلاثة وجه الاستحسان ان المصحح هو اليد وهي باقية حقيقة وطلان اليد حكميا بالحجر فراغ ما في يده من الاكساب عن حاجته واقاراره دليل على تحققها (وان استغرق دينه) اي دين المأذون (برقبته) وما في يده لا يملك سيده ما في يده من اكسابه عند الامام ثم فرغ عليه قوله (فلو اعنت عبدا ما في يده لا يصح) عند الامام (وعندهما) وعند الامة الثلاثة (يملك) السيد ما في يده (فيصح عتقه) في عبده ويقرم قيمته للفرما لوجود سبب الملك في كسبه وهو كونه مالك الرقبته وهذا محل وطى المأذونة وله ان يملك المولى انما يذبت خلافة عن العبد عند فراغه من حاجته ويحيط به الدين مشغول بها فلا يتخلف فيه والفق وعنده فرغ عبوت الملك وعنده وقال صاحب التبع ولو اشترى ذارحم محرم من المولى لم يعتق ولو كان المولى يملك ماله لعتق ولو اتلف المولى ما في يده من الرقيق ضمن لانه اتلف ما لا يملكه ولو كان المولى يملك ماله لم يضمن (وان لم يستغرق) دينه رقبته (صح) اعناق عبده (اتفاقا) اما عندهما فافظ واما عندنا فلا يذم عن دين قليل ولو جعل ما نفع الا باني الانتفاع بكسبه فيقوت الفرض من الاذن (ويصح بيعه) اي بيع هذا المأذون (من سيده بمثل القيمة) او اكثر لانه لامة في البيع بمثل القيمة فيصح (لا) يصح بيعه (ياقل) من القيمة ولو يبيعها لان حق الفرما يتعلق بالمالية فليس له ان يسطر حقهم امال لو كان دينه اقل بحيث لا يحيط بجزءه باقل من قيمته لعدم تعلق حق الفرما وفي القهستاني وهذا عندنا واما عندنا فما يبيع من سيده مطلقا الا ان السيد يحجر بين ازاله العين وبين نقض البيع ويبيع من اجني بالعين البسر لا الفاحش وقبل الصحيح ان قوله كقولنا كافي الكافي (و) يصح بيع سيده منه) اي من هذا المأذون (بمثله) اي بمثل القيمة وبالاقل منها لا يصح لان المولى اجني من كسبه عبده اذا كان عليه دين فالكلام فيه لانه لا يملك كسبه فيخرج المبيع عن ملكه فيصح كافي الاجني وعندنا جواز البيع بعتقه عندنا وقد وجدت فان المولى يستحق اخذ الثمن والعبد المبيع فثبت لكل واحد منهما ما لم يكن ثانيا قبل ذلك فافاد كافي التبيين (لا) يصح (باكثر) لان الزيادة تتعلق بها حق الفرما (فلو باع) المولى منه (باكثر) من قيمة المثل (يحط) المولى (بالرأى) عن القيمة (او ينقض البيع) صيانة لحق الفرما كافي المسوط بلا ذكر الخلاف لكن في المحيط وغيره انه عندنا واما عندنا فالبيع فاسد وان اسقط المحابة وكان الثمن يسيرا كافي القهستاني (فان سلب سيده اليه) اي الى العبد (المبيع) قبل فقه الثمن سقط عن ذمة هذا المأذون (الثمن) اي ثمن مبيع باعه سيده منه لان المولى لم يسل المبيع فقد ابطال حقه من العين فابق له حق الا في الدين مع ان المولى لا يستوجب على عبده شيئا فسطر الثمن ايضا فيخرج به الخلاف فاذا كان الثمن عرضا حيث يكون المولى اجني به من الفرما لانه تعين بالعقد فلكه به عبده وعندنا يعلق حقه ببيع فكان اجني به ويخلاف ما اذا باع العبد من سيده فبطل اليه المبيع قبل قبض الثمن حيث لا يسطر الثمن كافي التبيين وعن ابي يوسف

بن لولى اى يترد المبيع ان كان قائما في يد العبد ويحبسه حتى يستوفى الثمن (وله) اى لولى (ان لا يسلط) الى المبيع
 (حتى يأخذ منه) لان البيع لا يزول ملك اليد مالم يصل اليه الثمن فيبقى لولى على ما كان عليه حتى يستوفى الثمن ولذا
 يكون اخصى من سائر الغرماء (ويضمن السيد) للغرماء (باعتقافه) العبد (المأذون) حال كونه (مديونا اقل من قيمته)
 اى العبد (ومن الدين) اى ان كانت قيمة المأذون اقل من الدين ضمن سيده للغرماء القيمة لتعلق حقهم برقبته وان كان
 الدين اقل من القيمة ضمن الدين لان حق الغرماء ليس الا فيه وقد وصلوا اليه وصار هذا كالمواضع الزاهن المرهون
 (وما زاد من دينه على قيمته طوبى به معتقا) اى للغرماء ان يطالبوه بعد محققه لان الدين مستغرق في ذمته لوجود سيده
 والمولى لم يتلف الا قدر القيمة بقي الباقي عليه كما كان فيرجع به عليه وعند مالك والشافعي يؤخذ من كنيته والاطول
 بعد عقده قبل الغرماء بالخيار ان شاؤا اتبعوا المعنى بالدين وان شاؤا اتبعوا المولى بالاقل من قيمته ومن الدين (وان باعه)
 المولى (وهو) اى العبد المأذون (مديون مستغرق) برقبته (وعليه) اى جعله المشتري بعد قبضه غائبا
 (ديار ما احار به) اى ان شاء الغرماء احاروا البيع واخذوا ثمن العبد وحيث لا يضمنون احدا القيمة لان الحق
 لهم والاجازة اللاحقة كالاذن السابق (او تضمن اى شاؤوا من السيد والمشتري قيمته) اى قيمة العبد لانه متعدد بيعه
 وتسلمه الى المشتري وانما قيد بقوله وغيبه لان الغرماء اذا قدروا على العبد كان لهم ان يطلبوا البيع الان يقضي المولى
 ديونهم (وان ضمنوا السيد) اى ان اختاروا تضمن قيمته اياه (ثم رد عليه) اى رد المشتري العبد على البائع بقضاء (يقب)
 اى بسبب عيب بعد ما ضمنه الغرماء قيمته (رجع) المولى (عليهم) اى على الغرماء (بالقيمة وعاد حقهم) اى الغرماء
 (في العبد) لان سبب الضمان قد زال وهو البيع والتسليم هذا اذا رده عليه قبل القبض مطلقا وبعده يقتضاء لانه قد فسخ
 من كل وجه وكذا اذا رده عليه بخيار الرؤية او الشرط وان رده بالبعب بعد القبض لم يغير قضاء فلا يستل للقرماء
 على العبد ولا للمولى على القيمة لان الرديان راضى اقاله وهي بيع في حق غيرهما وان فضل شيء من دينهم رجعه اليه
 على العبد والحرية (وان باعه) المولى (و) الخال انه قد (اعلم) المشتري (بكونه مديونا للغرماء) رد البيع ان لم يصل
 ثمنه اليهم لان حقهم تعلق به وهو حق الاستسعاء او الاستيفاء من رقبته وفي كل منهما فائدة فالاول تام مؤخر
 والثاني ناقص مجمل وبالبين نفوت هذه الخيرة فلهذا لهم ان يردوه (وان وصل) ثمنه اليهم ولا حاجة في البيع فلا اى
 قدس لهم ان يردوه ولو شؤل حقهم اليهم فينفذ البيع لزوال المانع هذا اذا كان الدين حالا وكان البيع من غير طلب
 الغرماء والتمن لا يبيحهم فاما اذا كان دينهم مؤجلا فالبيع جائز لانه باع ملكه وهو قادر على تسليمه ولم يتعلق به حق
 لغيره لان حق الغرماء متأخر وكذا اذا كان البيع بطليم لان البيع وقع لاجلهم وكذا اذا كان الثمن يبيحهم (فان قاب
 البائع) بعد بيع المولى المأذون وقبض المشتري (فالمشتري ليس خصما لهم ان اكسر) المشتري (الدين) عند الطرفين
 (وعند ابى يوسف هو حسم وبعضهم لهم الدين) لانه يدعى الملك لنفسه فيكون خصما لكل من يارعه ولهما ان الدعوى
 تنضم فسخ العقد وقد قام بهما فيكون افسخ قضاء على العايب وعلى هذا الخلاف اذا سري دارا ودها وسلمها
 وغاب ثم حضر التبيع فالتموه ونسبه ليس يخصم عندهما خلافا له واما اذا كان البائع حاضرا للمشتري فمات الحاكم
 كذلك (ومن قال) عند قدمه مصر (باعتقافه) فاشترى وباع ما كان اذنه وجرة وغيره كذا (فكسبه
 كالمأذون) باع على ان امور المسلمين محمولة على الضلاح والحوار الا بالاذن فوجب ان يحمل عليه مع ان العمل بالظاهر
 الاصل في المعاملات دفعا للضرر عن الناس اولان تصرفه واقدامه عليه كالحرد ليل الاذن (الانه لا يباع في الدين) لان
 بيع الرقبة ليس من لوازم الاذن لان المديون المأذون اذا لحقه الدين لا يباع برقبته اذا الدين لم يظفر في حق المولى
 لان القروء والضرر ليس من جانب قبض طالب الدين من العبد بعد عقده (مالم يقر سيده باذنه) يعنى اذا حضر المولى واقف
 باذنه وان ثبت الغريم اذنه على وجه المولى في بيع العبد المأذون (*) فصل (*) في بيان حكم الصبي والمعتوه (تصرف
 الصبي ان نفع) بلا ضرر اصلا (كالا سلام وقبول الهبة والصدقة صح بلا اذن) اى لا توقف على اذن المولى
 لكونه اهلا ولو على القصور (وان ضرر) اى ان كان تصرفه ضارا (كالطلاق والاعتاق فلا) يصح (ولو) وصلية
 (باذن) لانعدام الشرط فيه وهو الاهلية الكاملة (وان احملها) اى النفع وضرر (كالبيع والسرقة صح باذن)
 اى باذن المولى (لا بدونه) اى الاذن على باذن وليه دفعا للضرر بانضمام رأى المولى في المزددين بينهما وعند الشافعي
 لا يصح تصرفه باجارة المولى ولذا لا يصح اسلامه (فاذا اذن للصبي في التجارة ابوه اوجده عند عهده) اى عدم
 الاب (او وصى احدهما) اى وصى الاب او الجد عند عدم وصى الاب والمراد منه الترتيب لان وصى الاب تقدم
 على الجد وترتيب ابوه مادام حيا حاضرا وبعد موته وصيه المختار ثم وصيه كفى القهستاني ثم جده هو
 اسلاف ثم وصيه وصى وصيه (او القاضى) اى ثم القاضى او من يقوم مقامه دون الام ووصيهها وصاحب الشرط

(فحكمه) اى حكم هذا الصبي (حكم المأذون) في جميع ما ذكرنا من الاحكام من انه لا يتقيد بنوع من التجار
 ويكون مأذونا لسكون المولى حين يراه يبيع ويشترى ويصح اقراره بما في يده من كسبه ويجوز بيعه بالقبض
 القاضى عنده خلافا لهما (بشرط ان يعقل كون البيع سالا للملك والشراء جالسا) اى للملك زاد الى يبيع
 عليه وان قصد الرجوع ويعرف العين البتة من القاضى (فلو اقر) الصبي المأذون بالتجارة من قبل المولى (بما في يده
 من كسبه) من عين او دين اوليه او غيره لانه من تمام التجارة ولولم يصح لابعامله الناس (اوارثه) اى بما ورث
 عن ابيه او غيره (صح) اقراره في ظاهر الرواية لان الجواز يقع بالاذن فصغار كالبالغ وعن الامام انه لا يصح
 في الارث لان الحاجة في صحة الاقرار بما نعه الحاجة اليه في التجارة ولا حاجة في الموروث (والمعتوه) الذى يعقل
 البيع والشراء بالمعنى المذكور (بمثلة الصبي) فيما من من الاحكام وفي التبيين تفصيل فليراجع (وصح اذن الوصى
 او القاضى لعبد البليم) لان لهما قصر في مال البليم والاذن منه (*) كتاب الغصب (*) وكان المناسب ان يراى
 تلوك الجحر لما بينهما من المناسبة الظاهرة لكن بما رضى ان يراى المأذون بعد الجحر اذ دخل في المناسبة لما تقر من انه
 فكل الجحر فاورده بعده كفى البيع هو في اللغة اخذ الشيء من الغير على وجه القهر مالا كان او غيره حتى يطلق
 على اخذ الاخر ونحوه مما لا يتقوم يقال غصبته منه وغصبته عليه وقد يسمى المقتضوب غصبا نسبية للمفعول بالمصدر
 وفي الشرع (هو) اى الغصب (ازالة اليد المحققة) اى التي لها حق (بأيات اليد المبطلة) في مال متقوم محترم
 قابل للنقل يغير اذن مالكه لا تحققة وهذه القيد لابد منها لان قولنا في مال بمنزلة جنس لكونه شاملا مع انه
 اجتزأ عن مية وحرو قولنا متقوم اجتزأ عن خمر مسلم وقولنا محترم اجتزأ عن مال الحر وقولنا قابل للنقل
 اجتزأ عن العقار فان غصبه غير متصور خلافا لمحمد فعنده الغصب تقويت يد المالك لا غير وعند الاثمة الثلاثة
 اثبات يد المبطلة لا غير وفائدة الخلاف في زوائد المقتضوب كولد المقتضوب وعمرة البستان فانها ليست
 بمقتضوة عندنا وعندهم مقتضوة وقولنا يغير اذن مالكه اجتزأ عن اخذه من يد المالك باذنه كالوديعة وقولنا
 لا تحققة اجتزأ عن السرقة ثم اشار الى الخلاف بقوله (فاستخدام العبد) اى عبد الغير (بغير اذنه وحل الدابة) اى دابة
 الغير بغير اذنه (غصب) لوجود ازالة اليد المحققة واثبات اليد المبطلة فيهما (الا جلولس على البساط)
 لان الجلولس عليه ليس يتصرف فيه اذ البسط فعل المالك وقد بقي اثر فعله في الاستعمال فلم يكن اخذا
 وعند الاثمة الثلاثة الجلولس ايضا غصب (وحكمه) اى الغصب (الانتم انتم) انه مال الغير وان ذلك الفعل
 غصب واقدم عليه اما ان ظن انه ماله فالضمان ولا ثم اذ الخطأ مرقوع (ووجوب رد عينه) اى عين المقتضوب
 (فيء كان غصبه) اى غصب الغاصب اياها لا اختلاف القيم باختلاف الأماكن (ان كانت العين) (قائمة)
 بقوله صلى الله تعالى عليه وسلم على اليد ما اخذت حتى ترد اى يجب على اليد الغاصب رد ما اخذت حتى ترد فاذا
 ردت سقط وجوب الرد (والضمان لو هلك) اى العين سواء علم اولم يعلم وسواء هلك او اهلك لانه حق العبد
 فلا يتوقف على علمه وقصده (وفي المثل) وهو ما يوجد له مثل في الاسواق بلا تفاوت فتعده كما في اكثر الكتب
 لكن يشك في كل نحو الزراب والصابون فله في (كاسكيلي والوزنى والعددي المتقارب) اى ما لا يتفاوت احاده في
 القيمة (يحب منه) لان هذا الواجب ضمان جزو الجبرائما يتحقق بايجاب المثل لقوله تعالى من اعتدى عليكم فاعتدوا
 عليه بمثل ما اعتدى عليكم ورد العين هو الموجب الاصل لانه اعدل واكمل ورد القيمة او المثل مخلص يصار
 اليه عند تعذر رد القيمة ولهذا يطالب برد العين قبل الهلاك ولو اتي بالقيمة او المثل لا يعد به لكونه قاصرا وكذا
 يبرأ الغاصب برد العين من غير علم المالك بان سلمه اليه بجهة اخرى كما اذا وهبه له او اطعمه اياه فاكله والمالك
 لا يدري انه ملكه وفي الاطعام خلاف الشافعي كما في شرح الكنز للنعني (فان انقطع المشل) عن ايدي الناس
 (يحب قيمته يوم الخصومة) والقضاء عند الامام لان المثل نوعان كامل وهو المثل صورة ومعنى فصار اصلا
 في ضمان العدوان وقاصر وهو المثل معنى هو القيمة والقاصر لا يكون مشروعا مع احتمال الاصل لكونه خلفا عنه
 ولا ينقطع الاحتمال بالانقطاع ولكن بالخصومة والقضاء ولذا الوصير المالك الى محبه او اياه كان له ان يطالب
 بالمثل الكامل وبه قال مالك واكرامه قيمة وهو الصحيح كما في القهستاني نقل عن الجعفة (وعند ابى يوسف يوم
 الخصم) لان سبب الوجوب هو انصب غصبه في يده وفي القهستاني هو اعدل الاقوال كما قال صدر الشريعة
 وهو المختار على ما قال صاحب النهاية (وعند محمد يوم الانقطاع) لانه صار لان كالذى لا مثل له وبه قال احمد
 وبعض النجاة وبه في كثير من المساج كما في القهستاني وفيه كلام لان يوم الانقطاع على قول محمد لا يصح له
 (في العين كاحددي المتفاوت) كاسباب والحيوان والمثل المخلوط بخلاف جنسه (مما المخلوط بالسهم) والمؤذون

التي في بعضه من ركا لا وفي الموصوفة بحيث يخرج منه الصنعة عن المصلحة نادرًا بالنسبة إلى أصله كالتمتع
والقصد والارتيق (تجب قيمته يوم الفسباجا) لأنه لا مثل له إلا في الصورة بلا تعذر اعتبارها لتفاوتها باعتبار
المنع وهو القيمة دفعا للضرر بقدر الامكان وقال مالك يصح مثله بصورة وفي البيع كل مكمل وموزون مشرف
على الهلاك مضمون بقيته في ذلك الوقت كسفينته موقورة أخذت في الفرق والقي الملاح ما فيها من المكمل
والموزون في الماء يضمن قيمتها ما عتد في الصيرفة صب ماء في طعام فافسده وزاد في كيله فله ان يضمنه
قيمة الخبطة قبل ان يصب الماء فيه وليس له ان يضمنه طعاما مثله هذا اذ لم ينقله الى مكان فان نقله يضمن المثل
لأنه ح فصب وهو مثلي يجب عليه المثل بخلاف ما لو صب الماء في موضع الذي فيه الخبطة بغير نقل (فان ادعى)
الفاصل (الهلاك) اي هلاك المصوب (حبس) ذلك الفاصب اذ لم يرض المالك بالقيمة فانه مقر بالفسب
فاذا انكر اقام عليه بينة والصحيح انه تعيل البينة في حق الحبس كافي القهستاني (حتى يعلم) ويظن بمضي مدة موكولة
الرأي القاضي (انه) اي المصوب (لو كان باقيا لظهره ثم يقضي) اي يقضي الحاكم (عليه) اي على الفاصب
(بالبدل) اي بدل المصوب اي بالمثل في المثل وبالقصة في القيمة وفي التوزيع لو ادعى الفاصب الهلاك عند صاحبه بعد
الرد وادعى المالك الهلاك عند الفاصب واقاما البرهان فبرهان الفاصب اولى هذا عند محمد وعند أبي يوسف
بينة المالك اولى وفي البيع الفاصب والمودع المتعدي اذا قال لا اعرف قيمة المصوب بعد هلاكه والمالك يقول قيمته
كذا درهمان وهو لا يصدقه ولا يقر بشيء من القيمة ويقول لا اعرف قيمته فانه يحلف على دعوى المدعي فان لم يحلف
يكون حكمه حكم النكول يحكم عليه بعد العرض ثلثا واو قال المصوب منه كانت قيمة ثوبه مائة فالقول قول
الفاصل مع يمينه ويجوز على البيان لانه اقر بقيمة مجهولة فاذا لم يبين يحلفه على ما يدعي المصوب منه من الزيادة
فان حلف يحلف المصوب منه ايضا ان قيمة ثوبه مائة ويأخذ من الفاصب فاذا اخذ ثم ظهر الثوب كان
الفاصل بالخيار ان شاء رضى بالثوب وسلم القيمة للمصوب منه وان شاء رد الثوب واخذ القيمة (والفصل انما)
هو فيما نقل) لانه ازالة يد المالك بآيات يده وذلك يتصور في النقول ثم فرع عليه بقوله (فلو غصب عقارا) هو
ماله اصل وقراره للضيعة والدار (فهلك في يده) بان غلب السبل على الارض او هدم البناء باقة سماوية
(لا يضمن) عند الشيخين لان انتفاء الشرط هو النقل بل يرد لما مر ان الفصب ازالة اليد بفعل في العين وهو لا يتصور
في العقار لان يد المالك تزول عنه باخراجه وهو فعل فيه لافي العقار فصار كاذبا بعد المالك عن المواشي حتى تلف
لا يضمن لان منع المالك بالتعدي فعل فيه لافي المواشي (خلافا لمحمد) فان عنده يجري الفصب في العقار لان ازالة
اليد فيه يكون مما يمكن لا بالنقل وبقوله قال ابو يوسف ولا يزفر وهو قول الائمة الثلاثة وبه يفتي في الوقف كافي
شرح الكثر العيني وغيره وفي البيع القنوي في غصب العقار والدور الموقوفة بالضممان وقال الاسترشي وعماد الدين
في فصوله والاصح انه اي العقار يضمن بالبيع والتسليم وبالجمود في الوديعة اي اذا كان العقار وديعة عنده فغصبه
كان ضامنا بالاتفاق وبالرجوع عن الشهادة بان شهدا على رجل بالدار ثم رجعا بعد القضاء ضمتا (وما نقص
منه) اي من العقار (بغده ككناه) اي سكني الفاصب في الدار المصوبة (وزعمه) في الارض المصوبة
(ضمته) اي نقصان الاجماع كافي النقل لان ذلك اطلاق واهلاك والعقار يضمن به ولا يشترط لضمان الاتلاف
في يده قبل في تفسير النقصان انه ينظر بكم تستاجر هذه الارض قبل الاستعمال وبعده وقيل بل ينظر بكم
تباع قبل الاستعمال وبكم تباع بعده فيضمن تفاوت ما بينهما من النقصان وقال العيني وغيره وهو الاقبح
(ويأخذ) الفاصب (رأس ماله) وهو البرز وما غرم من النقصان وما اتفق على الزرع (ويتصدق بالفضل) عند
الطرفين حتى اذا غصب ارضا فزرها كرين فاخرجت ثمانية اكرار وحققه من المؤنة قدر كرو نقصها قدر كرو
فانه يأخذ منه اربعة اكرار ويتصدق بالباقي (وعند أبي يوسف لا يتصدق به) اي بالباقي لان الزيادة حصلت
في ضمانه وملكه لان ما ضمن من الضمان يملكه بالضمان وله ماله صار ملكا لملكنا وحراما لحب البسب
وهو التصرف في ملك الغير فيكون سبيله التصديق (وكذا لو استقل العبد المصوب) اي او اجر العبد المصوب
واخذ غلته (فمنعه الاستقلال او اجر) المستعير (المستعار وتضمن النقصان) لانه دخل جميع اجزائه في ضمانه
فيجب عليه ضمان قيمة ما عذر رد من اجزائه كالا او بعضا (وما فضل من الغلة والاجرة تصدق به) عند الطرفين
(خلافا لابي يوسف لما ذكرنا آنفا) وان تصرف في الفصب والوديعة فريج وهما يضمنان بالتعديين
بما عذر رد من اجزائه (تصدق بالرجع) ولا يطيب له عند الطرفين (خلافا لابي يوسف) ايضا اي
بما عذر رد من اجزائه (وان كانا) اي المصوب والوديعة (لا يضمنان) كالنقد في الكرخي على اربعة

أوجه ذكرها المص بقوله (فان اشار) المتصرف (اليضا) اي إلى دراهم الفصب والوديعة (وتقدمها فكذلك)
لا يطيب له الرجوع بتصدق به عندهما خلافا له (وان اشار إلى غيرهما وتقدمهما) اي دراهم الفصب والوديعة (او اشار
اليها وتقدم غيرهما واطلق) اطلاقا ولم يشر اليها ولا إلى غيرهما بل قال اشترت بدرهم (ولكن تقدمهما) اي دراهم
الفصب والوديعة (طاب له الرجوع اتفاقا قبل وبه) اي بعدم الطيب في الاولى وبالطيب في الصور الثلاث الباقية (بقي)
قائه صاحب الوقاية موافقا لما في المحبذ حيث قال القنوي على قول الكرخي لكثرة الحرام دفعا للمرجع عن الناس
في هذا زمان وهذا قول الصدر الشهيد وفي الدرر وبه كان يفتي الامام ابو الليث (والخيار) عند مشايخنا (انه لا يطيب
مطلقا) يعني في الصور كلها لا طلاق المبروط والجامعين (ولو اخرجت بالف الفصب والوديعة جارية تعدل القين
فوهبها او طعاما فاكله لا يتصدق بشيء) وهذا قولهم جميعا لان الرجوع انما يتبين عند اتحاد الجنس كافي الهداية
(* فصل) (* وان غير ما غصبه) بالتصرف فيه احتراز عما اذا تغير بغير فعله بان صار العنب مثلا يبيد نفسه او الرطب
ثمرا فالملك يخرج ان شاء يأخذه وان شاء يتركه ويضمنه (فزال) بذلك التغير (اسمه) اي اسم المصوب احتراز
عما اذا غصب شاة فذبحها فقط فان ملك ما لملكها لم يزل بالذبح المجرى اذ لم يزل اسمها به حيث يقال شاة مذبوحة لكن
اورد على ذلك بقولهم شاة مشوية مع انها تحالف المذبوحة في الحكم (واعظم منافعه) اي أكثر مقاصده احتراز
عن دراهم سببها بلا ضرب فانه وان زال اسمه لكن بقي اعظم منافعه ولذا لا ينقطع حق الملك عنه كافي المحيط
وغيره فليكن زوال الاسم مغنيا عن اعظم المنافع كافي القهستاني فلي هذا ان ما قال صاحب الدرر من انه يقل
اعظم منافعه لان من قاله قصدا وله الخبطة اذا غصبها وطحها فان المقاصد المتعلقة بعين الخبطة تجعلها
هرية ونحوها يزول الطحن ولا حاجة اليه لان قوله زال اسمه معني عنه لانه يلزمه ليس يديه بل هو عدم اطلاع على
ما قررنا نقلا عن المحبذ وغيره تدبر (ضمته) اي الفاصب المصوب (وملكه) بتقرر الضمان على الفاصب كما هو المتبادر
واليه ذهب بعض المتقدمين وقال بعض المتأخرين ان سبب الملك الفصب عند اداء الضمان فلو ادى المالك عن
اخذ القيمة واراد اخذ المغير لم يكن له ذلك كافي النهاية لكن حكى عن الامام مفتي الثقلين ان الصحيح عند المحققين
من مشايخنا على قضية مذهب اصحابنا انه لا يملك الا عند تراض الخصمين بالضمان او قضاء القاضي به او اداء اليد
كافي القهستاني نقلا عن الذخيرة وعند الشافعي في القول الاظهر لا ينقطع حق المالك وهو رواية عن أبي يوسف
غير انه اذا اختار اخذ العين لا يضمن النقصان عنده في الاموال الربوية وعند الشافعي يضمنه (ولا يحل انتفاعه)
اي انتفاع الفاصب (به) اي بالمصوب المغير (قبل اداء الضمان) استحسانا والقياس الحل وهو رواية عن الامام
وقول الحسن وقول زفر لان ملكه ثبت بكسبه والمالك مبيع للتصرف واهذا الوجه او باعه مع وجه الاستحسان
ان في اباحة الانتفاع به قبل الاداء فتحال باب الفصب في حرم الانتفاع لكن جاز للفاصب بيعه وهبه لانه مملوك له بجهة
محظورة كالمقوض بالبيع الفاسد (كشاة ذبحها وطبخها او شواها وقطعها او برطحنه ووزعه ودقيق خبز وعنب
اوزنونه عصره) قيد للعنب والوزن (وقطن غزله وغزل نسجه وحديده جعله سيفا وصفر جعله انية وساجة) بالجيم
وهو مفرد ساج وهو شجر عظيم صلب قوي ينبت ببلاد الهند وهي من اعراض الشجر ويستعمل في بناء الدور وابوابها
واساسها واما اذا بنى عليها فلا ينقطع حق المالك لانه متعدد في البناء عليها والساجة من وجه كالاصل لهذا البناء
فيه دم للرد كما اذا بنى في الارض المصوبة (اولية بنى عليها) وهذه الاشياء تمثيلات للاعيان المصوبة المتغيرة
بفعل الفاصب تغيرها ظاهر فيما عدا الساجة واما تغيرها فيها فلا انها كانت نفلية والان صارت من العقار ولنا
استحق بالشفعة فيكون هالكا من وجه ومتغيرا من وجه والتغير يوجب انقطاع حق المالك وهو يملكها بهذه
التصرفات عندنا خلافا لشافعي وهو يضمنه النقصان وفي الذخيرة انما يزول الملك عن الساجة اذا كانت قيمتها اقل من
قيمة البناء واما اذا كانت اكثر منها فلا تزول عن ملكه كافي شرح المجمع (وان جعل الفضة والذهب دراهم او دنانير او)
جعل الفضة والذهب (انية لا يملكه) اي المجمعول (وهو للملك بلا شيء) في مقابلة الجمل عند الامام لان الجودة
والصنعة في الاسواق الربوية عند مقابلاتها بحسنها لا قيمتها لها ولهذا الوغصب حليا فكسره ثم رده الى مالكه لا يضمن
(وعندهما يملكه الفاصب وعليه) اي على الفاصب (مثله) اي مثل الذهب والفضة لتبدل الاسم بالصنعة (فان ذبح)
الفاصل (الشاة) بغير اذنه (فالملك) يخرج (ان شاء طرحها) اي الشاة (عليه) اي على الفاصب (وضمنه قيمتها)
اي الشاة المذبوحة (او اخذها) اي الشاة (وضمنه نقصانها) اي الشاة ذبحها لوجود نقصان بعض منافعه هالكا للدر
والنسل دون بعض اذ لحما متغيرا وروى الحسن عن الامام انه ليس له ان يضمنه النقصان اذا اخذ اللحم لان الذبح
والسلخ زيادة فيها والاول هو النذ (وكذا لو قطع يدها) اي الشاة لان قطع اليد والرجل كالذبح في الحكم فله الخيار

المذكور في الذبح (أو قطع طرف دابة غير مأكولة) وظاهر كلام المصنف انه يخبر فيه ايضا بنقصين جيع قيمتها وتركها له وبين نقصين نقصانها لكن ما في اكثر الكتب المتبررات بخلاف ظاهر لانهم قالوا لو كانت الدابة غير مأكولة كقوله اللحم يضمن خالط الضرف جيع قيمتها لانه استهلاك من كل وجه بخلاف قطع طرف العبد حيث يضمنه نصف قيمته مع اخذه انتهى وفي الفرائد تفصيل وحاصله ان العلماء اختلفوا ففرق بعضهم بين ما كؤل اللحم وغيره كؤل اللحم كما في الهداية ومختار القناوي وشروح الكنز والدرر وغيرها وبعضهم سوى بينهما والمصنف اختار التسوية بينهما فلهذا قال او قطع طرف دابة غير مأكولة معطوفا على ما قبله انتهى لكن التسوية على قول محمد فقط في الحلية واودع جار غيره ليس له ان يضمنه النقصان في قول الامام ولكن يضمنه جيع القيمة وعلى قول محمد ان ذبح جار غيره فللمالك ان يمسك الجمار ويضمنه النقصان وان شاء ضمنه كل القيمة فلا يمسك المذبح وان قتله فلا يمسك له ان يضمنه النقصان وقال محمدان كان له قيمة بعد قطع اليد والرجل فان شاء ضمنه جيع القيمة وان شاء امسك الدابة ويضمن النقصان والاعتماد على قول الامام انتهى فعلى هذا ان ما قال صاحب الفرائد ليس بشئ بل الصواب ان يقال ان امر ادمص من قطع طرف دابة غير مأكولة الدابة التي يمكن الانتفاع بما بقي قيمة في النهاية نفعلا عن التوارد اذا قطع اذن الدابة او ذبحها يضمن النقصان فلهذا قال من قطع طرف دابة غير مأكولة ولم يقل يدابة او رجلا يضمن وكذا يضمن النقصان لو قال صاحب الدابة ان يضمنه النقصان ولو اسلم الجلد اليه ان كان جلدها ممن يتبع او خرق (الثوب) اي يخبر ايضا لو خرق ثوب الغير (خرقا فاحشا فورا) الجملعة صفة خرقا (بعض العين وبعض نفعه) لانه لانه لو قوت كل النفع ضمنه كل القيمة هذا تفسير الخرق الفواحش على الصحيح وفي التبيين والصحيح ان الفاحش ما ينفوته بعض العين وجنس المنفعة ويبقى بعض العين وبعض المنفعة والبسبر ما لا ينفوته شئ من المنفعة وانما يدخل فيه نقصان في المنفعة وفي النهاية ان الفاحش هو المتأصل للثوب وهو ان يجعل الثوب لا يصلح للخرق ولا يرغب في شرائه وعزاه الى الخلو في قلت وفي المجتبى والصحيح ما حذره محمد له وهو ان ينفوته بعض العين وجنس من منافعه ويبقى بعض العين ونقص المنفعة وقبل يرجع في ذلك الى الخطاطين وقبل ان كان طولا ففاحش وان كان عرضا فبسرير والكل في النسخ (وفي) خرق يسير (نقصه) اي نقص الخرق الثوب والجملعة صفة يسير (ولم ينفوته شئ من النفع يضمن) الخارق (نقصانه) يعني مع اخذ عينه وليس له غير ذلك لان العين قائمة من كل وجه وانما دخله غيب فنقص لذلك فكان له ان يضمنه النقصان (ولو في رجل في ارض غيره واغرس) فيها شجرة (امر) الباقي والفسارس (بالقلم) في ظاهر الرواية (والرد) اي رد الارض الى المالك لقوله عليه السلام ليس لعرق ظالم حق اي اذى عرق ظالم وصف العرق بضعة صاحبه وهو الظلم مجازا كما يقال صام نهاره وقام ليله هذا اذا كانت الارض لا تنقص بالقلم (وان كانت تنقص بالقلم فللمالك ان يضمن له) اي للعاصب (فيتمها) اي قيمة البناء والغرس (ما ورا بقلعها) لان فيه دفع الضرر عنهما وانما يضمن قيمته مقلوبا لانه مستحق القلم ثم بين طريق معرفته قيمتها بقوله (فتقوم الارض بلا شجر او بانه) بمائة مثالا (وتقوم مع احدهما) بمائة وعشرة حال كونه (مستحق القلم) فتح ينقص منها اجرة القلم هي درهم فيبقى مائة وتسعة دراهم (فيضمن) المالك (الفضل) هو النصفه قال المشايخ هذا اذا كانت قيمة البناء او الغرس اقل من قيمة الارض واما اذا كانت قيمة البناء او الغرس اكثر من قيمة الارض فلا يقال للعاصب اقل البناء او الغرس ورد الارض بل يضمن قيمة الارض فيملكها بالضمان ويهتفي بعض متأخرين لكن ظاهر الرواية ما ذكر في المتن ويهتفي البعض في زماننا سد الباب القليل هذا اذا كانت الارض ملكا اما اذا كانت وقفا فيؤمر بالقلع والرد مطلقا وفي التبيين وعلى هذا لو اشعلت دجاجة لواءه بنظر ايهما اكثر قيمة فلصاحبه ان يأخذ ويضمن قيمة الآخر وعلى هذا التفصيل لو ادخل فصيل غيره في داره وكبر فيها ولا يمكن اخراجه الا بدم الجدار وعلى هذا التفصيل لو ادخل البقر رأسه في قدر من الخحاس فتعذر اخراجه (وان صبغ) العاصب (الثوب) الذي غصبه (اجر او اصفر اولت السويق) الذي غصبه (يسمى بالمالك) بالخيار (ان شاء ضمنه) اي العاصب (قيمة) ثوبه حال كونه (ايض) اي اخذ قيمة ثوب ايض لانه متلف من وجهه (و) ضمنه (مثل سوبقه) لكونه مثليا وترك ما غصبه العاصب له (او اخذها) اي ان شاء اخذ الثوب والسويق (وضمن ما زاد الصبغ والمجن) في الثوب والسويق لان الصبغ مال مشقوق كالثوب ويغصبه وصبغه لا يسقط حرمة ماله ويجب صياغتها ما أمكن وذا في ايصال معنى مال اخذها اليه وايضا حق الآخر في حين تاله وهو خيا قلنا من الخبير الا اننا ثبتنا الخيار لرب الثوب لانه صاحب اصل والعاصب صاحب وصف كما في الدرر وعند الشافعي يؤمر العاصب بقلع الصبغ بالفضل بقدر الامكان ويسلمه وان اشترى قيمة الثوب بذلك فعليه ضمان النقصان (وان صبغ) اي الثوب (اسود ضمنه) اي المالك (قيمة) ايض او اخذ

(بلا رد شئ لانه) اي الصبغ بالسواد نقص عند الامام (وعندهما الامور كثيرة وهو) اي الاختلاف بين الامام وبينهما (اختلاف زمان) فان في الدنيا في زمانه كانوا يمتنعون عن لبس السواد وفي زماننا نحو العباس كانوا يلبسون السواد فاجاب كل على ما شاهدته وفي التورود رد للعاصب للعاصب المنصوب على العاصب الاول بيا عن عمله كالمالك المنصوب في يد غاصب الغاصب فادى القيمة الى الغاصب اذا ضمنه قيمته اقيمة معروفا غصب شيئا ثم غصبه لآخر منه فاراد المالك ان يأخذ بعض الضمان من الاول وبعضه من الثاني فلهذا الاجازة لا تلحق الاطلاق فلو اتلف مال غيره تعديا فقتل المالك اجزت او رخصت لم يبرأ من الضمان كسرا العاصب الحشيش فاحشا لا عليك ولو كسره الموهوب له لم يقطع الرجوع (*) فحصل (*) في بيان مسائل تصل بمسائل العاصب (وان غيب ما غصبه) اي ان جعل الغاصب المنصوب غائبا (وضمن قيمته) للمالك (ملكه) اي الغاصب المنصوب ان كان قابلا للنقل من ملك الى ملك هذا عند الامام لان المالك ملك المبدل كماله فبذلك الغاصب المبدل والايانم اجتماع البدل والمبدل في ملك شخص واحد فلا توجد العدالة بل يقع الضرر فيملك الغاصب المبدل كمالك المالك البدل تحقيقا للعدالة يتحققا ودفع الضرر حتى لو كان المنصوب قريب العاصب يعتق عليه براءة الضمان عندنا وقال الشافعي لا يملكه الغاصب لان الغصب مخطور فلا يصلح سببا للملك (مستندا الى وقت الغصب) وكل شئ ثبت مستندا فهو ثابت من وجه دون وجه فيكون ناقضا فلا يظهر اثره في حق الاولاد ويظهر في حق الاكساب وعن هذا قال (وتسليمه الاكساب) للبيعة (تكون الاولاد) لان بيعتهم فوق بيعه الاكساب الا يرى ان ولد المذبح والكاك مذبوح ومكاتب ولا يكون اكلها حلالا ومكاتب (والقول في القيمة) عند اختلافهما فيها (للعاصب مع يمينه) لانه منكر (ان لم يبرهن مالكة على الزيادة) التي ادعاها فان اقيمت بحجتها وجبت تلك الزيادة ولم يعتبر قول الغاصب ح لان المالك التمس بالجملة المزمومة اشعارا به لولم يتم واقام الغاصب حجة القلة لم تقبل وهو الصحيح بل يحلف على دعواه لان بيئته تنفي الزيادة والبيئته على التي لا تقبل وقال بعض مشايخنا ينبغي ان تقبل لاسقاط اليمين عن نفسه كالمودع اذا ادعى رد الدفعة فان القول قوله ولو اقام يمينه على ذلك قبلت وكان القاضي ابو علي النسفي يقول هذه المسئلة عند حكمة ومن المتأخرين من فرق بين هذه المسئلة ومسئلة الدفعة وهو الصحيح كافي النهاية وغيرها وفي النسخ الغاصب او المودع المتعدي اذا قال لا اعرف قيمة المنصوب بعد هلاكه والمالك يقول قيمته كذا درهما وهو لا يصدق ولا يقر بشئ من القيمة ويقول لا اعرف قيمة ما به يحلف على دعوى المدعي فان لم يحلف يكون حكمه حكم الكول وهل يثبت بذكر اوصاف المنصوب في دعوى الغصب ام لا الاصح عدم الاشتراط قال محمد في الاصل اذا ادعى رجل على رجل انه غصب منه جارية فقام على ذلك بينة يحسن المدعي عليه حتى يجبي بها ويردها على صاحبها وتامد في العناية فليراجع (فان ظهر) المنصوب الغائب (وقيمة اكثر) اي حال كون قيمته اكثر مما ضمن الغاصب به (و) الحال انه (قد ضمنه) الغاصب (بقول المالك او بمرهانه او بالكول) اي بشكول الغاصب عن التبين (فهو) اي المنصوب (للعاصب) ولا خيار للمالك لانه رضى به لادعائه هذا القدر ويغنى بيع غاصب ضمن القيمة بغيره (وان ضمنه) للعاصب (بقوله) اي يقول الغاصب مع يمينه (فالمالك) بالخيار (ان شاء امضى الضمان) اي اجاز ضمانه بان رضى بالبدل وترك المنصوب في يد الغاصب (او) ان شاء (اخذ) اي المنصوب الظاهر من الغاصب (ورد هو صفة) الذي اخذه من الغاصب لانه لم يرض برؤاى عينه بهذا المقدار لادعائه الزيادة فيصير اخذه لضرورته عن اقامة البيئته قال العين وغيره ولو ظهر المنصوب وقيمته مثل ما ضمنه او اقل في هذه الصورة وهي ما اذا ضمنه بقول العاصب مع يمينه قال الكرخي لا خيار له لا يتوفر عليه ماله ملكه كماله وفي ظاهر الرواية ينبغي ان لا خيار له الا في هذه الصورة (والعاصب على الهلاك عند الآخر) اي لو اقام الغاصب البيئته على انه ود المنصوب الى المالك فهلك منه وانما المالك يمينه على انه هلك عند الغاصب (قيمة) الغاصب (اولى) عند محمد لان الضمان ثابت بنفس الغاصب فلا حاجة الى البيئته لكن الغاصب يدعى زواله والمالك يتكره فيبيئته الغاصب تكون اولى وفي الجمع وهذا ظاهر المذهب (خلافا لابي يوسف) فان عند يمينه المالك اولى لانها بيئته للضمان ولم ينقل عن الامام شئ وفي الجواهر ولو شهدوا ان الغاصب غصب هذا العبد وقتلته وشهدت عذرة الغاصب انه مات في يد المالك لم نسلم قيمة الغاصب وروى عن محمد في الامام ان البيئته للغاصب ولو اقام المالك البيئته ان الغاصب غصب يوم العصر الكوفة واقام الغاصب البيئته انه كان يوم النحر بمكة هو او العبد فافضهان واجب على الغاصب واوشهه احدهما انه تمسك بمبدأ العبد منه وقد هرب اخر على اقراره بالغصب لم يقبل (وعن غصب عبدا فبعده) اي العاصب المنصوب (ضمنه) المالك قيمته (تدفعه) اي بيع الغاصب (وان اعتق ضمنه) بعهده

لا يتخذ عنقه والفرق أن ملك الغاصب ناقص لانه يثبت مستندا كما هو ويكفي لنفاذ البيع دون العتق الآتري
 أن البيع ينفذ من المكاتب بل من المأذون دون عتقه (وزوائد المقصود غير مضمونة ما لم يتعد الغاصب فيها) أي
 في الزوائد (أو يمنعها بعد طلب المالك أياها) أي الزوائد (سواء كانت متصلة بالحسن والسمن أو منفصلة كالولد والحر)
 لأنها أمانة وحكمها هذا وقال الشافعي عليه الضمان مطلقا لوجود حد الغصب لما مر هو إثبات اليد المطلقة
 لحبس عنده ولنا أن سبب الضمان أخراج العين من أن تكون منفعا بها في حق المالك ولم يوجد إلا إذا وجد
 ما يفوت حقه كالتعدي والمنع بعد الطلب فيثبت حد الغصب لانه صار من يلا على المالك
 يدان تصرف والانتفاع ويسلني منه منافع غصب الوقف فانها تضمن وعليه الفتوى كافي القهستاني
 نقل عن العمادي (وان نقصت الجارية بالولادة في يد الغاصب) أي إذا ولدت الجارية المفضومة التي جلبت
 عند الغاصب ولدا ونقصت بالولادة (ضمن) الغاصب (نقصانها) أي الجارية (و) لكن (يجوز) (نقصان) (بقية
 الولد) قال زفر والشافعي لا يجزى نقصان الولد لانه ملكه فكيف يجزى ملكه كالجوز صوف شاة الغير
 ونبت آخر فلا يفيد اتحاد سبب الزيادة والنقصان فيلزم عليه الضمان ولنا أن سبب النقصان والزيادة واحد وهو
 الولادة لأنها أوجب فوات جزء من مال المالك وحديث ماله الولد فإذا صار مالا انعدم ظهور النقصان به فأنق
 الضمان (أو) يجزى (بالغرة) لأنها كالولد لكونها قائمة مقامه لوجوبها بدلا عنه (أن وقت) (قد لقيمة الولد والغرة
 معا أي يجزى النقصان بقيمة الولد أن كان في قيمته وفاء ويسقط ضمانه عن الغاصب وأن لم يكن وفاء به يسقط
 بحسبه وكذا يجزى النقصان بالغرة أن فيها وفاء به ويسقط ضمانه عن الغاصب وأن لم يكن وفاء به يسقط بحسبه أيضا
 (ولو زنى) (الغاصب) (بأمة غصبها) (جلبت) (فردتها) أي الأمة (حاملها فولدت فأتت) (عند المالك) (بها) أي بسبب
 الولادة في نفاسها (ضمن) الغاصب (قيمتها يوم علوقها) عند الامام لأن ما انعقد فيها من العلوق هو سبب التلف
 فلا يوجد الرد بعد ذلك على الوجه الذي غصبها كما إذا جنت في يد الغاصب وقتلت في يد المالك (بخلاف الحر)
 يعني لو أخذها مكرهة فزنى بها فردتها حاملها فولدت وماتت لا يضمن الغاصب ديتها لأن الحر لا يكون مضمونة
 بالغصب لئني ضمان الغصب بعد فساد الرد (وعندهما لا يضمن في الأمة أيضا) أي كالحرة بل يضمن نقصان الحمل
 وهو قول الأئمة الثلاثة لأن سبب التلف هو الولادة في يد المالك بعد صحة الرد من الغاصب لأن العيب لا يمنع صحة
 الرد ولصحة كونه مكية بالحمل فيجب عليه نقصان العيب (ولو ردتها محجومة) أي لو غصب أمة فحمت ثم ردّها
 محجومة (فأنت لا يضمن) الغاصب الانقضاء الجني اتفاقا كما في البرازية وغيرها لأن الموت يحصل بزوال القوى وأنه
 زول بترادف الآلام فإم يكن الموت حاصلًا بسبب وجد في يد الغاصب فيجب عليه قدر ما كان عنده دون الزيادة
 وفي الجواهر إذا غصب صبيًا حرام من أهله فمرض ومات في يده فلا ضمان عليه وكذا إذا أصابه شيء من السماء
 ولو غرقه سم أو نهشته حية فالغاصب ضامن وفي نسخة فعلى عاقلة الغاصب الدية (وكذا لو زنت) الأمة
 المفضومة (عنده) أي عند الغاصب (فردتها) أي الأمة (جلبت) في يد المالك (فأنت منه) أي من الجلد لا يضمن
 الغاصب الانقضاء الزنا لانه الحاصل عنده لاسبب الموت وهو الجلد (ولا يضمن) الغاصب (منافع ما غصبه
 سواء سكنه) أي فيما غصبه (أو عطله) أي جعله معطلا هذا عندنا وعند الشافعي واحد يضمن فيجب أجر
 المثل لأنها مال منقوم مضمونة بالعقود كالأعيان وعند مالك يضمن بالأجر في السكن لا في التعطيل ولنا أن عمر
 وعبارضى الله عنهما حكما بوجوب قيمة ولد المفقود وحريره ورد الجارية مع عقربها على المالك ولم يحكما
 بوجوب أجر منافع الجارية والأولاد مع علمهما أن المستحق يطلب جميع حقه وأن المفقود كان يستخذ منها
 مع الأولاد ولو كان ذلك واجبا له لما سكا عن بيانه بوجوبه عليهما ولعدم المائلة بين المنافع والدرهم لانعدام
 البقاء في المنافع فلا يكون نفوسها ذاتها بل اضروية عند ورود العقد ولا عقدها وأما إذا انتقص بالاستعمال
 فيضمن لاستهلاكه بعض أجزاء العين (الآفي الوقف) وكذا في مال النيم والمعد للاستقلال ذكر صدر القضاة
 وأصبر الدار معدة للاستيجار إذا بناها لذلك واشترها لذلك أو تاجر ثلث سدين على الولد ويشرط علم المستعمل
 بكونها معدة حتى يجب الإجر واستثنى صاحب المنع فقال إذا سكنها بتأويل ملك أو عقد يعني منافع المعد
 للاستقلال مضمونة في كل الأحوال الأفياد كمن السكنى بتأويل ملك أو عقد كبيت سكنه أحد الشريكين
 أما في الوقف إذا سكنه أحدهما بالغلبة بدون إذن الآخر سواء كان موقفاً للسكنى والاستقلال فإنه لا يجب الإجر
 وأما السكنى بتأويل العقد لما تقدم عن القضية من سكنى الميراث بتأويل عقد الرهن انتهى (ولا) يضمن أيضا
 (خبر المسلم أو خنزيره بالانقلاب) سواء كان المتلف مسلما أو ذميا لعدم تقومهما في - في المسلم والعبرة بجانب التلف عليه

دون المتلف (وضمن) المتلف (القيمة فيها لو كانا) أي الجمر والخنزير (الذي) لانهما مال في حق وقد امرنا أن
 نتركهم وما يدينون وعند الشافعي لا يضمن لعدم التقوم أيضا في حق الذي لكونه تابعا في الأحكام لنا (وان اتلف
 ذمي خنزير ضمن مثلها) لقد رتب عليه وأواسم الطالب بعد ما قضى له بمثلها فلا شيء على المطلوب لأن الجمر في حقه
 ليست بمقومة فكان بإسلامه ميراثا عما كان في ذمته من الجمر وكذا لو أسلم وأواسم المطلوب وحده وأواسم المطلوب
 ثم الطالب بعده قال أبو يوسف لا يجب عليه شيء وهو رواية عن الامام وقال محمد يجب عليه قيمة الجمر وهو
 رواية عن الامام وفي التنوير بخلاف ما اشتراها أي الخبر من الذي وشربها فلا ضمان عليه (ولا ضمان
 بالانقلاب المبته ولو) وصليته (لذي) لأن أحد الأيعتقد بمولها (ولا) ضمان (بالانقلاب) متروكة التسمية بعد أول) وصليته (لن
 يبيحه) من المسلمين لأن استحلال متروكة التسمية بخلاف نص الصكتاب والخصم مؤمن به فتثبت ولاية الحاجة
 فلا يجب على متلفه الضمان ولا على من اشتراه الثمن ولا ينعقد صحبها (وان غصب خمر مسل فخلها)
 أي صبرها خلا (علافة) كالتقل من الشمس إلى الظل أو من الظل إلى الشمس (أخذها المالك بلا شيء) لأن
 التحليل بما ذكره تطهير لها بمزلة غسل الثوب الجبس فلا يوجب المايه فيبقى على ملك المفضوم منه (فلو اتلفها)
 أي الخمر التي تصير خلا (الغاصب) قبل أن يردّها إلى المالك (ضمنها) لأن المفضوم واجب الرد عليه فإذا فوته عليه
 وجب عليه قيمته خلفا عنه (لا) يضمن (لو تلفت) بلا صناعته لانه لم يوجد منه التفويت (وان خلل) الغاصب الخمر
 (بالقاء ملح) ذى قيمة ونحوه (ملكها) أي الخمر التي تصير خلا (ولاشي) للمالك (عليه) أي الغاصب عند الامام لأن الخمر
 لم تكن متقومة والمخ مثل متقوم فزجج جانب الغاصب فيكون له بغير شيء (وعندهما ما أخذها المالك أن شاء) ويرد قدر
 وزن المخ من الخل) هكذا ذكره كأنهم اعتبروا المخ ما يعلانه يذوب فيكون اختلاط المايه بالمايه فيستركان عندهما
 (فلو اتلفها الغاصب لا يضمن) عند الامام (خلاها) لما سبأ في يد الجلد (وان خلها بالقاء خل ملكها
 ولا شيء) للمالك (عند الامام) ولو مرور الزمان لانه استهلك الخمر الغير المتقومة في حق المسلم كالوارقها والخلط
 استهلاك عنده (وكذا) ملكها (انقاص) ولا شيء للمالك (عندهما) أن تخلت من ساعتها لانه استهلاك (والا) أي
 وأن لم يتخلل من ساعتها بل بعد زمان (فأخل بينهما على قدر ملكهما) وفي التبيين وعندهما أن صارت خلا
 من ساعتها فكما قال الامام وأن صارت بمرور زمان كان الخل بينهما على قدر حقهما كيلا لانه لم يستهلك الخمر
 فبصير في التقدير كانه خلط الخل بالخل والخلط ليس باستهلاك عند محمد وأن كان ما يعلان الجنس لا يهلك بحسنه
 وقبل ظاهر الجواب فيها انه يقسم بينهما على قدر حقهما سواء صارت خلا من ساعتها أو بعد حين أما عندهما
 فلا يشك لأن الخلط ليس باستهلاك وكذا عند الامام لأن الخلط انما يوجب زوال الملك إذا كان يوجب الضمان
 وهذا قد تعدر وجوب الضمان لأن خبر المسلم لا يضمن بالانقلاب فصار كما إذا خلط بنفسه من خمر صنفه ولو استهلكه
 الغاصب في هذه الرواية ينبغي أن يجب عليه الضمان أجماعا كما في النهاية انتهى (وان غصب جلد مبته قد بغه
 بما لا قيمة له) كالثوب والشمس (أخذها المالك بلا شيء) إذ ليس فيه مال متقوم للغاصب وكانت الدباغة اظمار المايه
 والتقوم فصارت كغسل الثوب (فلو اتلفه الغاصب ضمن قيمته مدبوغا) اتفاقا وقبل طاهرا (غير مدبوغ) لأن وصف
 الدباغة هو الذي حصله فلا يضمن وجه الأول وعليه الأكثر أن صنعة الدباغة تابعة للجلد فلا تفرد عنه
 وإذا صار الأصل مضمونا عليه فكذا صفة (وان دبغه) أي الغاصب الجلد المصبوغ (بماله قيمة) كالعص والقرظ
 (بأخذ المالك ويرد ما زاد الدبغ) لانه بهذا الدباغ اتصل بالجلد مال متقوم فأخذ الجلد ويعطى ما زاد الدباغ فيه
 وطريق معرفته ما ذكره بقوله (بأن يكون مدبوغا وذا كيا غير مدبوغ ويرد) المالك إلى الغاصب (فضل ما بينهما) كما
 في الثوب المصبوغ (وللغاصب أن يجسه) أي الجلد (حتى يستوفي حقه) لأن فعل الغاصب متقوم لاستعماله مالا
 متقوما فيه كحس المبيع بالثمن والرهن بالدين والعبد الأبق بالجعل (وان اتلفه) أي الغاصب الجلد المدبوغ بماله قيمة
 (لا يضمن) عند الامام لأن تقوم الجلد المذكور قد حصل بمال الغاصب وصنعه فقام حقه فيه ولذا كان له أن يجسه
 حتى يستوفي ما زاد الدباغ لما مر أن صنعه متقومة لاتفاقه فيه مالا متقوما فصار الجلد تابعا لها في حق التقوم لانه
 لم يكن متقوما قبل الدباغة ثم الأصل وهو الصنعة أو المال غير مضمونة عليه بالانقلاب فكذا التابع غير مضمون من غير
 صنعة وفي الباقي على صدر الشريعة في هذا المحل كلام لكن دفعه ابن الشرح في شرح الوفاة فراجع (وعندهما
 يضمنه مدبوغا) لا قدر ما زاد الدبغ (لانه استهلك ما لا متقوما للمالك قبله الضمان) (ولو تلف لا يضمن اتفاقا) لعدم صنعه
 (ومن كسر مسلم بربطا أو طبلا أو زمارا أو دفا وراق له) أي لمسلم (سكرا) يقتضين اسم للشي من ماء الرطب إذا غلا
 واشتد (أو نصفًا) هو ما ذهب نصفه بالطبخ وغلا واشتد (ضمن) قيمته صالحا لغير الهو) ففي الربط يضمن الخشب

الصالح لا يستعمل وكذا الباقي وفي سكر ونحوه يضمن قيمته صالحة لكونه خلا وغيره (ويصح بيع هذه الاشياء عند الامام لانها اموال لصلاحيتهما لما يحل به الانتفاع وان صلحت بما لا يحل فصارت كالامعة المغنية والحمامة الطيارة (وقالا لا يضمن ولا يجوز بيعها) لان هذه الاشياء اعدت للمعصية فيبطل تقومها ويقولون ما قالت الائمة الثلاثة (وعليه القوي) لفساد الزمان فيما بين الناس حتى ذكر الصدر الشهيد ان البيت يهدم على من اعتاد الفسق واتواع الفساد وانه لا بأس بالهجوم على بيت المفيدين وباراقة العصور قبل ان يشتد على من اعتاد الفسق وقبل الاختلاف في الدف والطبل الذي يضرب له هو قدام طبل الغزاة او طبل الحاج او طبل الصيد او الدف الذي يباح ضربه في العرس او يلعب به الصبية في البيت فيضمن بالاتفاق بالانلاف كما في شرح الكزلبيني (ومن غصب مدبرة فانت في يده) اي الغاصب (ضمن) الغاصب (فيتمها) بالاتفاق لتقومها وكذا الحكم لو غصب مدبرا فلا فائدة في التخصيص سوى التوطئة والنسبة لقوله (ولو) غصب (ام ولد) فانت في يده (فلا ضمان) عليه عند الامام لعدم تقومها عنده (خلافا لهما) فان عندهما يضمن قيمتها لتقومها عندهما ويقولون ما قالت الائمة الثلاثة (ولو شق الزق لاراقة الخمر) التي فيه (لا يضمنه عندنا يوسف) لانه قد لا تبصر الاراقة الا بالمشق فيكون مأذونا فيه (خلافا لمحمد) هو يقول ان الاراقة يمكنه بدون المشق فيضمن الزق لانه مال متقوم (ولا ضمان على من حل قيد عبده او حل (رباط دابته) اي دابة غيره (او قح اصطلحها) اي اصطلح دابة الغير (او) قح (قفس طير) غيره (فذهب) العبد والدابة او الطير يعقب ذلك الفعل هذا عند الشيخين لانه تخلل بين فعله والتلف فعل فاعل مختار وهو ذهاب العبد والدابة وطيران الطيور واختيارهم صحيح وتركهم منهم متصور والاختيار لا يتقدم بانعدام العقل فيضاف لتلف الى المباشرة دون التسبب كما في الاختيار (خلافا لمحمد في الدابة والطير) لانه فرق بين ذى العقل وغيره ذكر هذا الخلاف صدر الشريعة والمفهوم من الشئني وغيره ان الخلاف في الطير لانه قال وعن محمد يضمن في الطائر سواء طار من فوره او مكث ساعة ثم طار لان الضائر مجبول على النصار قيدا بالذهاب يعقب القح لانه لو مكث ساعة ثم ذهب لا يضمن عندنا وعند الشافعي خلافا لمحمد في رواية وفي الاختيار ذهبت دابة رجل ليلا او نهارا بغير ارسال صاحبها فافسدت زرع رجل لا ضمان عليها لانها ذهبت باختيارها وفعلها هدر وان ارسلها ضمن رجل وجد في زرعته ودابة فاخر جها فهلك او اكلها الذئب لم يضمن لانه ولاية الاخراج وان ساقها بعد الاخراج ضمن (ولا) ضمان (على من سعى الى سلطان بمن يؤذيه ولا يندفع) عنه (الا بسعي) والرفع اليه لاندفع الايذاء عن نفسه حقه فلا يلزم الضمان لما اخذه السلطان اما لو كان دفع الايذاء بمكنا بلا سعاية فسعى اليه فيلزم الضمان (او) لا ضمان للساعي (بمن يفسق ولا يمتنع بنهي) اي الساعي لوجوب دفع المنكرات بما يمكن (ولا) ضمان (على من قال لسلطان قد بفرم وقد لا يعرف ان فلانا وجد مالا) هذه الجملة مقول قول (ففرمه شيئا) لا يضمن الساعي لانتفاء السبب في هذه الصور بنسب فاعل مختار (وان كان عادته) اي عادة السلطان (ان يفرم الشئ ضمن) الساعي لوجود السبب (وكذا) ضمن الساعي (لو سعى بغير حق عند محمد زجره) وبه (اي يقول محمد (يفني) لكثرة السعاة في زماننا وعند الشيخين لا يضمن الساعي لما مر وفي التور ولومات الساعي للسعي به ان يأخذ قدر الخسران من تركه (ولو اطعم الغاصب المصوب ماله براء وان) وصليه (لم يعلم) اي وان لم يعلم الغاصب المالك انه طعامه لانه عين ماله وصل اليه فلا يضمنه ثانيا وكذا فيما اذا البس الثوب المصوب ماله خلافا لشافعي وفي الفرار امر شخص عبد غيره بالابق او قال اقل نفسك ففعل وجب على الامر قيمته واو قال له اتلف مال مولاي فأتلف لا يضمن استعمل عبد الغير لنفسه وان يعلم انه عبدا وقال ذلك العبداني حر ضمن قيمته ان هلك ولو استعمله لغيره لا يضمن (*) كتاب الشفعة (*) تناسب الكتابين من حيث ان كلا منهما يفضي الى تملك مال الانسان بغير رضاه الا ان الغصب يصلح شيئا لملك مال والشفعة لا تجرى الا في العقار فلذلك قدم الغصب مع كونه عدوانا (هي) اي الشفعة لغة فعلة بالضم بمعنى مقبول من قولهم كان هذا الشيء وزا فشغته باخرى جعلته زوجا له فهي في الاصل اسم للملك المشفوع بملك ولم يسمع منها فعل ومن لغة الفقهاء باع الشفع الدار التي يشفع بها اي تؤخذ بالشفعة كما في الفهمني ومنه شفاعته التي صلى الله تعالى عليه وسلم للذين لانه يضمهم بها الى القارئ وفي الشرع (تملك العقار) وهو الضيقة وقيل ماله اصل من دار وضيقة وما في حكمه كالملودون المنقول كالنجر والبناء فانه من منقول لم تجب الشفعة فيه الا بتبعة العقار كالدور والكرم والرحى والبئر وغيرها (على مشتره) اي اي الذي اي اليمن الذي (قام عليه) اي على المشتري (جبرا) اي من حيث الجبر ومعناه القوي وهو موجود

فيه مع زيادة واصاف كالتامك وعلى وجه الجبر وقبل هي ضم بقعة مشترية الى عقار الشفع بسبب الشركة او الجوار وهذا احسن كما في شرح الكزلبيني وسببها اتصال ملك الشفع بالمشتري لانها تجب لدفع ضرر الدجل عنه على الدوام بسبب سوء المعاشرة والمعاملة من حيث اعلاء الجدار وايقاد النار وضع ضوء النهار واتارة الفيار وايقاف الدواب لاسيما اذا كان يضاده كما قيل استحق السجون معاشرة الاضداد وشرطه ان يكون المحل عقارا سقلا كان او علوا احتمل القسمة او لا وان يكون العقد عقدا معاوضة مال بمال وركنهما اخذ الشفع من احد المتعاقدين عند وجود سببهما مع شرطها وحكمها جواز الطلب عند تحقق السبب وصفتها ان لا يخذلها بمزلة شراء مبتدا حتى يثبت بها ما يثبت بالشراء نحو الرد بخيار الرؤية والعيب (وتجيب) اي ثبت ولاية الشفعة (بعد البيع) الصحيح او فاسد انقطع فيه حق المالك (وتستقر بالاشهاد والطلب في الحال) حتى لو اخرج ساعة قبل الاستقرار تبطل شفعته لان حقها ضعيف مترزل فلا بد من الطلب والاشهاد في الحال فاذا شهد استقر فبعد ذلك لا تبطل بالتأخير (وتلك بالآخذ بضماء ورضاء) والصواب ان يقول وتملك بالقضاء والاخذ بالرضاء كما في القرو لان القاضى اذا حكم يثبت الملك للشفيع من غير اخذ وحاصله انه يملك العقار المشفوع باحدا الامر بن امبالاخذ اذا سلمها المشتري برضاء او يحكم الحاكم من غير اخذ كما في اكثر المعنيات تأمل (وانما تجب) اي ثبت الشفعة (للخليفة) وهو الشريك الذي لم يقاسم (في نفس المبيع) وهذا بالاجماع (فان لم يكن) اي وان لم يوجد الخليفة في نفس المبيع (او) وجد ولكن (سلم) الشفعة (فللخليفة في حق المبيع كالشريك) يكسر الشئ وهو الشريك الذي لم يخلف (والطريق الخاصين) ثم فسر ذلك بقوله (كنهر لا يجري فيه السفن) اي اصفر السفن مثال للشرب الخالص (وطريق لا ينفذ) مثال للطريق الخاص حتى اذا كان عامين لم يستحق بهما الشفعة فالنهر العام عند الطرفين ما يجري فيه السفن كدجلة وفرات وذكر شيخ الاسلام اختلفوا فيه فقبل الخاص ما يفرق ماؤه بين الشركاء ولا يبقى اذا انتهى الى اخر الاراضي ولا يكون له منفذ والعام ما يفرق ويبقى وله منفذ وعلمه المشايخ على انه ما كان شركاؤه لا يخصصون واختلفوا فيها لا يخصص من خمسة او ثمانية او اربعين او عشرة وعن ابي يوسف الخاص ان يكون نهرا يسقى منه قراحتان او ثلثة وما زاد على ذلك فهو عام والاصح انه موقوف الى كل مجتهد في زمانه وهو شبه الاقاول (ثم) ثبت بعد الطريق (للمجار الملاصق) اي لجاره عقاروا حتره عما يكون وقف او اجارة او وديعة لانها لا تثبت فيها لما في التجريد لاشفعة في الوقف ولا بجواره (ولو بابه في سكة اخرى) والظان واو وصليه لكن الاولى ان يقول لو كان بابه في سكة اخرى بدون الواو لانه ان كان بابه في تلك السكة كان خليطا في حق المبيع فلا يكون جارا ملاصقا فلهذا قال صاحب الهداية وغيره في تفسير الجار الملاصق هو الذي داره على ظهر الدار المشفوعة وبابه في سكة اخرى وقال الشافعي لاشفعة الجوار بل بالشركة في البقعة لقوله عليه السلام الشفعة فيما لا يقسم وبه قال مالك واحد ولنا قوله عليه السلام جار الدار احق بالدار من غيره فلا تثبت الجار المقابل اذا كانت السكة نافذة اما اذا كانت غير نافذة فنثبت (ومن) مبتدا (له جذوع على حائطها) اي حائط الدار (او) من له (شركة في خربة عليه) اي على الحائط (جار) خبر المبتدا لان الجار بهذا المقدار لا يكون خليطا في حق المبيع ولا يخرج عن كونه جارا ملاصقا (وان) كان شريكا (في نفس الدار فشرىك) يقدم على الخليفة لكن في التبيين وغيره واذا كان بعض الجيران شريكا في الدار لا يقدم على غيره من الجيران لان الشركة في البناء المجرد بدون الارض لا يستحق بها الشفعة ولو كان البناء والمكان الذي عليه البناء مشتركا بينهما كان هو اولى من غيره من الجيران انتهى فيلزم التوفيق بينهما وبين ما في المتن بان مراد المص البناء والمكان الذي عليه البناء لا البناء المجرد تدبر (وهي) اي الشفعة (على عدد الرؤس) اي رؤس الشفعاء (لا السهام) اي سهام ملكهم لان علة الاستحقاق اتصال المالك لا قدره والترجيح لقوة الصلة لا الكثرة ولذا قسم على التصيف ما باع شريك لصاحب نصف وثلث وسدس وجاره جار ان احدهما من ثلثة جوانب وثانيهما من جانب خلافا لشافعي اذ عتده يقضي بقدر الاملاك لا بقدر الرؤس لان الشفعة من مرافق المالك فيكون على قدر المالك وفي التور يرا فقط بعضهم حقه من الشفعة بعد القضاء ليس لمن نبي اخذ نصيب التارك ولو كان بعضهم غائبا يقضي بالشفعة بين الحاضرين في الجمع وكذا لو كان الشريك غائبا فطلب الحاضر يقضي له بالشفعة ثم اذا حضر وطلب قضى له بها اسقط الشفع الشفعة قبل الشراء لم يصح اراد الشفع اخذ البعض وترك الباقي لم يملك ذلك جبرا على المشتري. واوجهل بعض الشفعاء نصيبه لبعض لم يصح وسقط حقه به (فاذا علم الشفع المبيع) اي بيع العقار المشفوع (بشهاد) من الافعال (في مجلس علمه) اي الشفع على (انه يطلبها) سواء علمه المبيع من البائع او المشتري او يسمع الكلام في حق المبيع او باختيار

يخص بان فلان باع داره ملفظ يفهم طلبها كطلبت الشفعة او اطالبا لها او اظدها لان الاعتبار للمعنى والمعتبر
الطلب دون الاشهاد وانما الاشهاد للآيات حتى لو صدقه المشتري على الطلب لا يحتاج الى الشهود ثم اعتبر
المجلس اختيار الكسبي وبعض مشايخ بخار التامل وفي رواية الاصل يشترط على فوره علمه بالبيع حتى لو سكت
بما عه تطل واليه ذهب مشايخ بلخ وعامة مشايخ بخارا وعليه الفتوى كافي النسخ وقيل بطل ان سكت ادق سكوت
حتى لو اخبر بكتاب والشفعة في اوله او وسطه فقراء الكتاب الى اخره بطلت شفيعته اذا كان ذلك بعد العلم بالمشتري
وبالتمن (ويسمى) اى الطلب في المجلس (طلب موأبة) اى مسارعة من الوثوب سمي به ليدل على غاية التجهيل
(ثم يشهد عند العقار) لانه محل للشفعة او يشهد (على المشتري) ولو غير ذي يد بان يقول له اطلب منك الشفعة
في دار اشترتها من فلان حدودها كذا وانما شفيعها بالشركة في الدار والطريق او بالجوار بدار حدودها
كذا فسلمها الى فلان بين حدود الدارين مع كل واحدة من مراتب الثبوت كافي الخاتبة تكن في الكافي وغيره
ان تبين هذه الامور ليس مما لا بد منه وفيه اشارة الى ان له الاشهاد عند ابعده هؤلاء مع الاقرب على ما قاله بعض
المشايخ وذهب الآخرون الى انه انما يشهد عند الاقرب كافي القهستاني (او على البائع ان كان المبيع في يده)
فلا يصح الاشهاد عند بايع ليس بذى يد على ما ذكره القدوري واختاره الصدر الشهيد وذو كرشح الاسلام
وغيره ان الاشهاد يصح عنده استحسانا وانما ذكر كلمة ثم اشارة الى ان مدة هذا الطلب لم يكن على فوره المجلس
في الاكثر بل مقدرة بمدة التمكن من الاشهاد كافي النهاية وغيره حتى لو تمكن ولم يطلب بطلت شفيعته (فيقول
اشترى فلان هذه الدار وقد كنت طلبت الشفعة) قبله طلب الموأبة (وانما اطلبها الان فاشهدوا على ذلك ويسمى
هذا الطلب طلب تقر بواشهاد) ولا بد منه لانه يحتاج اليه لآياته عند القاضي ولا يمكنه الاشهاد على طالب الموأبة
ظاهرا لانه على الفور فيحتاج بعد ذلك الى الاشهاد للتقرير ثم يطلب عند قاض فيقول اشترى فلان دارا كذا
وانما شفيعها بسبب كذا) قيل هذا ظاهر في الشفع في الجوار لافي الشفع في نفس المبيع (فقره) ايها القاضي (بالسليم
الى) حتى بالدار او بترك الدخول بينه وبينه فالتسليم على هذا المعنى لا يقتضي القبض بل يوجد قبل القبض وبعده
فلا يرد ما قبل من انه هذا اذا قبض المشتري المبيع وطلب الخصومة لا يتوقف عليه انتهت (ويسمى) هذا الطلب
(طلب خصومة وتمليك) فلا بد منه ايضا لانه لا يحكم له بدون طلبه (ولا يطل الشفعة بآخيره) اى تأخير طلب
الاخذ (مطلقا) بعدما استقرت شفيعته بالاشهاد عند الشفعين (في ظاهر المذهب وعليه) اى على قول الامام (الفتوى)
لان الحق قد ثبت بالطلب فلا يطل بالتأخير كسائر الحقوق ولو كان التأخير بعذر من مرض او سفر او جنس او عدم
قاض يرى الشفعة بالجوار في بلده لا يسقط بالايجاع وان طال المدة وعن ابي يوسف ان اخره مجلس حكم
يطل لترصكه عندما كان الاخذ وفي رواية الى ثلثة ايام (وقيل يفتى بقول محمد) وزفر ورواية عن ابي يوسف
(انه) اى الشفع (ان اخره) اى طلب الخصومة (شهر ابل اعذر بطلت) الشفعة لانه قال الفتوى اليوم على انه اذا اخر
شهر سقطت الشفعة لتغير احوال الناس في قصد الاصرار بالغير وفي المحيط والخلاصة ومنية المفتي واختارات
النوازل والفتوى على قول محمد (واذا ادعى) الشفع (الشراء وطلب الشفعة) سأل القاضي المدعى عليه وهو المشتري
عن الدار التي يشفع بها الشفع هل هي ملك للشفع او لا (فان اقر) المشتري (بملك ما يشفع به) وانكر خلاف (وسئل
عن الحلف على العلم بملكه) بان يحلف بالله ما علم انه مالك لما يشفع به (او) انكر (وبرهن الشفع) اى اقام بينة
انها ملكه (سأله) اى القاضي المشتري (عن الشراء) فيقول له اشتريت ام لا (فان اقر) المشتري (به) اى بالشراء
(او) انكر خلاف (وسئل عن البين انه ما يتناع او ما يستحق) الشفع (عليه هذه الشفعة او برهن الشفع) يعنى
ان ثبوت الشفعة ان كان متفقا عليه يحلف على الحاصل بالله ما استحق هذا الشفع الشفعة على فان كان مختلفا فيه
كشفعة الجوار يحلف على السبب بالله ما اشترت هذه الدار لانه ربما يحلف على الحاصل بمذهب الشافعي كما
في شروح الكسبي وفي التنوير من لم ير الشفعة بالجوار كالشافعي طلبها عند حاكم براه (قضى) اى القاضي (له) اى
للشفيع (بها) اى بالشفعة لثبوته عنده قال المعنى والواجب في هذا ان يسأل القاضي اولاه عن المدعى عن موضع
الدار من مصر ومحلة وحدودها لانه ادعى حقا فلا بد ان تكون معلومة فاذا بين ذلك سأل هل قبض المشتري الدار
ام لانه اذا لم يقبضها لا تصح دعواه على المشتري حتى يحضر البائع فاذا بين ذلك سأله عن طلب التفرير كيف
كان وعند من اشهد فاذا بين ذلك كله تمت دعواه ثم اقبل على المدعى عليه فسأله كما في المتن (ولا يشترط
احضار التمن وقت الدعوى) في ظاهر الرواية فيجوز له المازعة وان لم يحضره الى المجلس القاضي لان لزوم التمن
على الشفع بعد القضاء لا قبله وعن محمد وهو رواية الحسن عن الامام انه لا يقضى حتى يحضر التمن لاحتمال

ان يكون الشفع مقلدا فتوى المال على المشتري (فاذا قضى له لم يحضره) اى التمن لتحقيق سبب اللزوم (والمشتري
حسب الدار لقيضه) اى للمشتري حسب الدار لقيض ثمنه فلو لم يتقده حسب القاضي الشفع بالاياه لان
الشفيع والمشتري تزامنا في البيع والمشتري (ولا تبطل شفيعته بتأخير التمن بعد ما امر) القاضي (بادائه) اجاعا
لنا كذا الشفعة بالقضاء (وللشفيع ان يخصم البائع ان كان المبيع في يده) لانه اذا محقة اصاله فكان خصما
كالمالك ولكن (لا يسمع القاضي البينة) اى بينة الشفع (عليه) اى البائع بغيره المشتري (حتى يحضر المشتري)
لانه المالك (فيفسخ البيع بحضرته) اى المشتري عند حضور البائع لان احدهما صاحب يدا والاخر ملكا
(ويقتضى بالشفعة على البائع ويجعل عليه) اى على البائع (العهد) اى يجعل ما يترتب على البيع من الاحكام
على البائع قبل تسليم المبيع الى المشتري والعهد على المشتري او كان ذلك بعده لان البائع يصير اجفيا كافي اكثر
المعتبرات فملى هذا ان المص اطلق في محل التقييد وقال الشافعي العهد على المشتري مطلقا (والوكيل بالشراء
خصم للشفيع) لانه العاقد والاخذ بالشفعة من حقوق العقد ولهذا لو كان البائع وكلا كان للشفيع ان يخصمه
ويأخذها منه بحضرة المشتري (مالم يسلم الى الموكل) فاذا سلمها الى الموكل لا يبقى له يد ولا ملك فلا يكون خصما بعده
(والشفيع خيار الرؤية والعب وان) وصليبة (شرط المشتري البراءة منه) اى من العيب بالايجاع لان الاخذ
بالشفعة بمنزلة الشراء فليثبت فيها الخيار ولا يسقط برؤية المشتري وبشرط رايته لان الشفع ليس بآثار عنه
فلا يسقط حقه باسقاط المشتري (*) فصل (*) وان اختلف الشفع والمشتري في التمن فالقول للمشتري مع البين
لان الشفع يدعى عليه حق الاخذ عند نقد الاقل والمشتري يتكره فالقول للتمنكر ولا يتحالفان (ولو برهن) اى
لواقام كل منهما البينة على دعواه (فالشفع) اى بينة الشفع احق بالتقديم عند الطرفين لكونه مدعى ولا يمكن
صدق البينتين بغير ان العقد مرتين فيجعلان موجودين فالشفيع يأخذ بايهما شاء (وعند ابي يوسف للمشتري)
اى بينة المشتري احق لانها ثبتت الزيادة وهو قول الشافعي واحدا (وان ادعى المشتري ثمننا) وادعى (البائع) ثمن اقل
منه اى من ذلك التمن (اخذه) اى الشفع العقار (بما قال البائع قبل قبض التمن) سواء قبض المشتري العقار
اولا لان هذا القول من البائع حط بعض التمن عن المشتري والحط عنه حط عن الشفع (وبما قال المشتري بعده)
اى اخذ الشفع بقول المشتري بعد قبض البائع التمن لانه ح كالاخي وبقي الاختلاف بين المشتري والشفيع
فالقول للمشتري ولو كان قبض التمن غير ظاهرا فقال البائع بعث الدار بالف وقبض التمن اخذها الشفع
بالف لانه بين التمن في حاله ولاية البيان فيه فقبل بيانه وان قال قبضت التمن وهو الف اخذها بقول المشتري
لانه لما اقر باستيفاء التمن والاصرار اجنبيا فلا يعتبر قوله في مقدار التمن وعند الأئمة الثلاثة يأخذها بقول
المشتري فيهما (وان عكسا) اى ادعى البائع ثمننا والمشتري اقل منه (فيحذف القبض يعتبر قول المشتري) اى لو كان بعد
قبض البائع التمن اخذها الشفع بما قال المشتري (وقوله) اى قبل القبض (يتحالفان) ويترادفان البيع (واى) من البائع
والمشتري نكل عن البين (اعتبر قول صاحب) فإخذها الشفع بذلك لان التكمول بمنزلة الاقرار بما يدعيه الآخر
(وان حلفا فسخ البيع) اى فسخ القاضي العقد بينهما (وبأخذه) اى العقار (الشفيع بما قال البائع) لان فسخ البيع
لا يوجب بطلان حق الشفع كما لو رد عليه بعيب بقضاء قاض كافي اكثر المعبرات (وان حط) البائع (عن المشتري
بعض التمن بأخذه) اى العقار (الشفيع بالباقي) من التمن سواء كان قبل قبضه او بعده لما مر ان الحط عن المشتري
حط عن الشفع اى الحط يلحق باصل العقد خلافا لفرق الأئمة الثلاثة فان عندهم لا اثر للحط بل عليه التمن المسمى
(وان حط) البائع عن المشتري (الكل) اى كل التمن (بأخذ) الشفع (بالكل) اى بكل التمن بالايجاع لانه يصير
يعا بلا ثمن وانه بطل لكن في شرح الهداية للدهلوى كلام فليطالع (وان حط) البائع عن المشتري (النصف)
اى نصف التمن (ثم حط) (النصف) الآخر (بأخذ) الشفع (بالنصف الآخر) لانه لما حط النصف الحق باصل
العقد فوجب عليه النصف فلما حط النصف الآخر كان حط الجميع فلا يسقط عن الشفع (وان زاد المشتري في التمن
بعد عقد البيع) (لا يلزم الشفع الزيادة) اى اخذ به التمن الاول بالايجاع لانه حق الشفع فتكليف الزيادة ابطال
حقه (واذا كان التمن مثالا لزم الشفع مثله) اى يأخذ الشفع المبيع بمثل التمن في شراء العقار بمكمل او موزون
لانهما من ذوات الامثال (وان كان التمن قياقيته) اى يأخذ المبيع بالقيمة في شراء دار بثوب او فرس لانهما من ذوات
القيم و يأخذ كل واحد بقيمة الآخر في شراء عقار بعقار لتحقيق البدلية بينهما وكونه من ذوات القيم (وان كان
التمن مؤجلا) اجل معلوم لانه ان كان مجهولا فالبيع فاسد (اخذ) بثن حال او يطلب (الشفيع شفيعته) (في الحال)
لان زكده بعد ثبوت حقه دليل الاعراض وفي الهداية فالشفيع الخيار ان شاء اخذها بثن حال وان شاء صبر حتى

ينقص الاجل (وأيضا) السبع العتار (بعدمضي الاجل) لكونه من مؤجلا وقال زفر ومالك واحمد والشافعي
 (في القديم) ان يأخذها في الحال على الثمن المؤجل لان الشراء وقع به ولنا ان الاصل في الثمن ان يكون حالا وانما يؤجل
 بالشرط ولا شرط في حق الشفع (ولا يتجمل ما على المشتري لو اخذ الشفع بالحال) لان الاجل ثبت له بالشرط
 فلا يطل باخذ الشفع من حال كالا يطل ببيع المشتري من حال وانما اختار الانتظار كانه ذلك لان له ان لا يلتزم
 الضرر الزائد كافي التمسك (ولو سكت عن الطلب ليجل الاجل بطلت شفيعته) عند الطرفين (خلافا لابي يوسف)
 فان حذره لا يطل بالتخير الى حلول الاجل لان الطلب ليس بمقصود لانه بل لا يخل وهو لا يمكن منه في الحال
 من مؤجل خلافا في طلبه في الحال ولهما من جهة حديث واهذا المأني يأخذ من حال والسكوت عن الطلب بعد
 ثبوت حقه يطل الشفعة (ولو اشترى ذي ثمن واخرى ثمن بياخذ الشفع الذي يملك الحيز وفيه الخبز) لان هذا البيع
 يقضي بالصفة فيما بينهم وحق الشفعة مع المثل والذمي والخبر لهم كالحال لما واخرى في كل شيء فاما اخذ الاول
 بالمثل والثاني بالقيمة ولو اشترى المشتري حقه حكمه حكم المثل من الانتداع فاما اخذها بالقيمة (و) بأجرة الشفع (المثل
 والقيمة فيها) اما الخبز فمن ذوات القيم واما الحيز فلان المثل عاجز عن تسوية فالحق وغيره الخبز ثم ان طريق
 يفرقه قيمة الخبز والخبز بالرجوع الذي اقبل او فاقى ثاب في ما في القبر الذي ان يبق صورة وهي انه لو اشترى
 ذي خبز وكان شفيعها مملوكا وذهبا لم يمتوا حكمها كلام لانه يثبت ان المثل يأخذ بالقيمة وكذا يأخذ الذي
 بالقيمة لان الخبز من ذوات القيم فلا وجه على ما قلناه تأمل (ولو اشترى المشتري) على الارض المشقوقة (او غرس)
 فيها بحكم بالشفعة (اخذها الشفع بالثمن وبغيره) الى البناء والغرس (مقولة) والمثل ينفذ فيهما مقولوعين
 قيمتهما مستحق القلع (كافي الغصب لو كان المشتري بغيره) اي البناء والغرس وبأخذ الارض فارغة
 بكل الثمن يدونها ومن اى يوسف لا يكتفي بالقلع بل يكون بالخيار بين ان يأخذها بالثمن وبقيمة البناء والغرس
 وبين ان يملكها لان المشتري يحق في البناء وليس بمقتضى في ملكه المشتري والتكليف بالقلع من احكام العدوان
 وبه قال الشافعي ولنا انه في كل طهر يعلق حق من اكد الخبز هو الشفع من غير تسليم طفا من الشفع بالنقص
 كالعاصب اذا ائذ لان حق الشفع أقوى من حق المشتري لتقدم حق الشفع عليه ولذا ينقص الشفع بيع
 المشتري وبه وجهه ومجده ومقرره وجعل تصرفه كالنصف في ذلك الشفع في حق النقص وله ان ينقص
 المصدوقين الموقفي كافي التمسك (ولو استحققت الارض) بعد ما في الشفع وغرس بيع) الشفع (على المشتري
 بالثمن فقط) يعني لا يرجع بقيمة البناء والغرس لاعلى البائع ان اخذها منه ولا على المشتري ان اخذها منه معناه
 لا يرجع بالنقص بالقلع وعن ابي يوسف انه يرجع به لانه مملوك عليه وكان كالمشتري وجد الظاهر وهو الفرق
 بينه وبين المشتري ان المشتري مقرر من جهة البائع ومسلط عليه من جهته والاخرى ولا يسلط الشفع
 من جهة المشتري لان الشفع اخذها منه جبراً (وان جف الشفع) ياقعة بملكوته (او بغيره) لان المشتري بعد
 شراءه لمشتري بغير صنع احد ولم يبق شيء من نصيبه او خشيده كما اذا بقي شيء من ذلك فلا بد من سقوط بعض
 الثمن فيقيم الثمن على قيمة الدار يوم العقد وعلى قيمة النقص يوم الاخذ (بأخذ الشفع بكل الثمن ان شاء)
 ولا يسقط من الثمن شيء لانهما تاييدان للارض حتى يدخلا في البيع من غير ذلك فلا يقابلها شيء
 من الثمن بخلاف ما اذا تلف بعض الارض بغير حيث يسقطه من الثمن بحصته (وان هدم المشتري البيت اخذ الشفع
 العرصه بحصتها) من الثمن ان شاء وان شاء ترك لان المشتري قصد الاتلاف فيلزم الخيار المذكور ونقص الاجزى
 كنقص المشتري (وليس له) اى الشفع (اخذ النقص) بل هو للمشتري لكونه مفصولاً ومثولاً (واذا اشترى المشتري
 الارض مع خبز مقرر) بان شرط في البيع (او غير مقرر فانه في يده) اى المشتري بعد الشراء (اخذها الشفع مع الخبز
 فيهما) لانه بالاتصال خلقه صار تبعاً من وجه وهو الاستحسان والقياس ان لا يكون له اخذ الثمن لعدم التبعيه
 كلنا في الموضوع فيها (فان جده) لى قطع الثمر واجتهاد المشتري (فليس الشفع اخذه) لانه لا يبق تبعاً للمقرر
 وقت الاخذ حيث صار مفصولاً عنه فلا يأخذ (و) بأجرة مساوية (اي ماسوى الثمر) بالصفة (الاول) وهو ما اذا
 اشترى بثمر مقرر فمقتضى الثمن حصة الثمر لانه دخل في البيع مقصوداً فيقال به شيء من الثمن (وبكل الثمن في الثاني)
 اى فيما اشترى به المشتري لى يأخذ الارض والتجمل بجميع الثمن لان الثمر لم يكن موجوداً عند العقد فلا يدخل
 عند الاخذ في المبيع الا بما فلا يقابل شيء من الثمن وفي التورقضى للشفعة لا شفع ليس له ركنها الطلب في بيع
 فاسد وقت انقطاع حق البائع اتفاقاً (*) باب ما يجب فيه الشفعة وما لا يجب وما يطلها (*) اى الشفعة ذكر تفصيلها
 بعد ذكر الوجوب محملاً لان التفصيل بعد الاحال (انما يجب) اى شت الشفعة (قصد في عقار) بما قال قصد الانها

باب ما يجب فيه
 الشفعة وما لا يجب

ثبت في غير العقار بنية لعقار كالثمر والشجر كافي الدار بقوله (ملك) على صيغة المجهول صفة عقار واحذر زفره
 (بعوض) عما اذا ملك بالهبة فان الشفعة لا يجب فيها بقوله (هو مال) عما اذا ملك بعوض غير مال كالمهر ونحوه
 فان الشفعة لا يجب كاسياقي (وان) وصليه (لم يمكن قسمته كرسى وحمام وبئر) وينت صغير لا يشفع اذا قسم هذا
 ادفع ضرر الجوار خلافا للشافعي اذ عندنا لا شفعة فيما لا يقسم لان وجوب الشفعة لدفع مؤنة القسمة فلا
 يستحق الا فيما يقسم (ولا يجب) الشفعة (في عرض وفك) لانها ليس بعقار قال النبي عليه السلام لا شفعة
 الا في اربع اوحاط خلافا للمالك في السفينة (وبناء وشجر بيا) صفة بناء وشجر (يدون الارض) لانها متقولات
 وان يسا مع الارض تجت فيها الشفعة تبعاً للارض (ولا) تجب (في ارض وصدة) لان عملها ليس بمقابل
 مال (وهبة بلا عوض مشروط) في العقد حتى لو عوض دار اخرى لا تجب الشفعة ايضا فيها لان هذا النوع من
 تبرع لا عوض حقيقة عن الهبة وفيه اشارة الى انه اذا شرط العوض تجب لانها ساع انتهاء كما في الهبة واما اذا عوب
 له هبة ثم عوض عنها بغير شرط لا تجب عندنا خلافا للمالك (وما يبيع) اى لا تثبت الشفعة في عقار بيع (بخيار البائع)
 لانه يمنع زوال الملك عن البائع (او) بيع العقار (بسا فاسدا) يعني اذا اشترى عقار اشراء فاسدا فلا شفعة فيها اما
 قبل القبض فلبقاء ملك البائع فيها واما بعده فلا احتمال الفسخ لان لكل واحد من المتبايعين شيلا من فسخه
 (مالم يسقط حق الفسخ) فان سقط حق الفسخ في البيع بخيار البائع بان اسقط الخيار او في المشتري فيها
 في البيع الفاسد تجب الشفعة زوال المانع وان اشترى بشرط الخيار فلا شفع الشفعة بالاجماع (ولا تثبت الشفعة
 في عقار) (فما قسم بين اشركاء) لان في القسمة معنى الافراز ولم تشرع الا في المبادلة المطلقة (او) لا تجب في عقار
 (جعل اجرة) بان استأجر حراما بدار يدفعها اليه عوض الاجرة (او بدل خلع) بان خالعهما على دار دفعها اليهما
 (او) بدل (عق) بان اعتق عبده على دار فلان قبل العبد (او) بدل (صلى عن دم عدا) جعل (مهر) لانها ليست
 باموال ولا مثل لها حتى يأخذ الشفع به هذا عندنا لان تقوم المنفعة في الاجارة لضرورة الحاجة وكذا تقوم الدم
 لضرورة الصيانة عن الهذر وما يثبت بالضرورة لا يمتدى عن موضعه فلا يكون متقومة في حق الشفعة واما
 الاعتناق فهو ازالة ماله فكيف يقوم المال وعند الائمة الثلثة تجب فيها بناء على ان الاعراض متقومة عندهم
 (وان) وصليه (قوله يعضه) اى يعض لما جعل يد لا يعضه الاشياء (مان) عند الامام لان معنى البيع فيه نافع فلا شفعة
 في البيع كالأشفعة في الاصل (وعدهما تجب) الشفعة (في حصص المال) حيث كان فيها مبادلة مال بمال (ولا) تثبت
 (فيما صولح عنه) اى عن العقار (بانكارا وسكوت) لانه اذا صالح عنها بانكارا في الدار في يده فهو بمنزلة المالك في
 ملكه وكذا اذا صالح عنها بسكوت لانه يحتمل انه يدل المال اقتداء بيمينه وقطعا لشعب خصمه كما اذا انكر صريحا
 بخلاف ما اذا صالح عنها بالاقرار لانه معترف بالملك للمدعي كافي الهداية (وتجب فيما صولح عليه) اى التقاض
 (بأحدهما) وفي الهداية اذا صالح على الدار باقرارا وسكوت وانكارا وجبت الشفعة في جميع ذلك لان المدعي اخذها
 عوضا عن حقه في زعمه اذ لم يكن من جنس المدعي به فبما مل بزمه انتهى فعلى هذا ان تقيد المص بالانكار
 والسكوت مما لا يثبت تدبر (ولا) تجب شفيعته (فيما سلت شفيعته ثم رد خيارا روية او شرط او بخيار عيب بقضاء)
 لانه فسخ من كل وجه فعدا الى قديم ملكه والشفعة في المبيع لافي الفسخ قوله بقضاء قبل رد وبعبء سواء كان الرد
 بعد القبض او قبله (وماربه) اى يبيع (بلا قضاء او بالاقرار) الشفعة (فيه) لانه فسخ في حقه ما لا ينتهسا
 على انفسهما وقد قصد الفسخ بيع جديد في حق ثالث لوجود حذ البائع وهو مبادلة المال بالتراضي والشفيع ثالث
 ومراة بالبيع بعد القبض لان قبله فسخ من الاصل وان كان بغير قضاء كافي الهداية وفي التبيين كلام وفي
 التسهيل جوابا فليطالع ان شئت وقال زفر لا تجب لان العقد قد انفسخ بالرد بالعيب والاقالة وهو قول الشافعي
 واحمد (وتجب) الشفعة (في العلو وحده) تجب (في السفلى بسبب) اى بسبب العلو هذا اذا لم يكن طريق
 العلو فيه لانه يملكه من القرار الحق بالعقار اما اذا كان طريق العلو في السفلى فم تثبت الشفعة بالطريق
 لان حق القرار لا يشترط الطريق اقوى من حق القرار (وتجب الشفعة) (فيما يبيع خيارا للمشتري) لان الخيار
 لا يمتد الى الملك عن البائع بالاتفاق والشفعة تبنى عليه كافي الهداية (وان يمت) المبيعة دار بمجتمعة المبيعة بالخيار
 (ما لشفعة من له الخيار ايما ومشترا) اما البائع فلان الملك في الدار عند هذا البيع للبائع فاذا اخذها بالشفعة فقد انقص
 منه للبيع واما المشتري فلان المبيع دخل في ملكه عند همالا لا يصير بالاخذ خيارا للبيع فيصير اجارة فيلزم وملكه به البيع
 وكذا عندنا لانه صار احدى المبيع من غيره وذلك يعني لا شفعة فيه الشفعة كالأذن او المكاتب اذا بيعت دار بمجتمعة
 دارهما وعن هذا قال (وتكون) الشفعة (اجارة) واسقاط الخيار (من المشتري) في حق بيعه لوجود دليل الرضا

بغلاف ما اذا اشتراها ولم يرها بحيث لا يظن خياره باخذ ما بيع بحدها بالشفعة لان خيارا رتبة لا يبطل بصرح
الابطال فكيف يدلائه كافي الهداية (ولشفع) الدار (الاولى اخذها) اي اخذ الاول (منه) يعني ان حضر
شفيع الدار الاولى وهي التي اشتراها المشتري كان له ان يأخذها بالشفعة لانه هو اولي بها من المشتري لما عرفت
ان الشفع اولي من المشتري (لا اخذ الثانية) وهي التي اخذها المشتري بطريق الشفعة لانعدام ملكه في الاولى حين
نعت الثانية هذا اذا لم تكن متصلة بملكه وان كانت متصلة كان له ان يشارك فيها بالشفعة (وان بيعت) دار بحيث الدار
(المبيعة) بها (فاسد اشفيعها) اي الدار المبيعة (للبايع ان يبيع قبل قبض المشتري) لبقاء ملكه فيها (فاذا قبض)
المشتري (بعد الحكم له) اي البايع (بها) اي بالشفعة (لا تبطل) الشفعة اي ان سلمها بعد الحكم له فيها بما لا يبطل
لان ملكه في المشفوعة قد تقرر بالحكم فلا يبطل باخراج الاول من ملكه وانما يستحق المشتري الدار المبيعة بحجتها
بالشفعة اذا كان يبيعها بعد قبضه لاقبله لان الشفعة انما تستحق بالملك ولا ملك له قبله وان يبيع بعد قبض المشتري
المبيعة فاسد اشفيعها للمشتري لثبوت الملك له بالقبض (وان استرد البايع منه) اي من المشتري (المبيعة) بحكم
الفساد (له) اي للمشتري بالشفعة (بطلت شفيعته) لا تقطع ملكه عن التي يشفع به اقبل الحكم بالشفعة (وان استردها
منه) (بعد الحكم) له (بقيت الثانية على ملكه) اي ملك المشتري لانه اخذها حين كان له حق الاخذ (والسليم والذي
في الشفعة سواء) لاهومات ولا نهما يستويان في السبب وفي الحكمة فيستويان في الاستحقاق ولهذا يستوي فيها
الدكرو والاثاث والضعيف والكبير خلافا لابن ابي ليلى في الذي والصغير (وكذا الخرو والعبد المأذون والمكاتب) اي سواء
(ولو) وصلية (في بيع السيد كالعكس) اي للمأذون والمكاتب شفعة في بيع السيد كالسيد شفعة في بيع المأذون
والمكاتب لان ما في يدهما ليس ملك مولاهما قال ابن الشيخ في شرح الوقاية وغيره يجب الشفعة للعبد المأذون
حال كونه مديونا ديناً محبطاً برفقه وكسبه فيما ياعه سيده لكونه اجنبيا وكذا يجب الشفعة لسيد فيما ياعه عديم
المأذون الذي عليه دين محبط لان ما في يد العبد المستغرق ملك له لا لمولاه فيل احاطة الدين ماله ورفقه ليس
بشرط يقال الاطاعة هنا قيد لازم اظهره حق الشفعة بخلاف ما اذا لم يكن عليه دين لانه يبيع لمولاه ولا شفعة
لمن يبع له انتهى فعلى هذا ان المص قد اطلق في محل التقييد وحل صاحب الفرائد على ما قال صاحب الاصلاح
ليس بما ينبغي تدبر*) فضل*) وتبطل الشفعة بتسليم الكل او البعض اي كل المشترا او بعضها الى البايع بعد
البيع لان التسليم قبله لا يبطلها اما تسليم الكل فلانه صريح في الاسقاط واما البعض فلان حق الشفعة لا يجزئ
ثبوتاً لانه ملكه كملكه المشتري والمشتري لا يملك البعض لانه تفريق الصفقة فلا تجزئ اسقاطاً فيكون ذكر
بعضه كذكر كله كما في الاختيار (ولو) وصلية اي ولو كان التسليم (من الوكيل) والمراد من الوكيل الوكيل بطلب
الشفعة واما الوكيل بالشرع فتسليمه الشفعة صحيح بالاجماع وكذا سكوته اعراض بالاجماع ثم الوكيل بالشفعة
انما يصح تسليمه لما كان في مجلس القاضي عند الامام وعند ابن يوسف يصح مطلقاً وعند محمد وزفر لا يصح تسليم
اصلاً ولو اقر هذا الوكيل على موكله بانه سلم الشفعة جاز اقراره عليه عندهما اذا كان في مجلس القاضي وان كان
في غيره فلا يجوز الا انه يخرج من الخصومة وقال ابو يوسف يجوز مطلقاً وقال زفر لا يجوز مطلقاً وهي مثله
اقرار الوكيل وموضعها في الوكالة (و) تبطل الشفعة (بترك طلب الموائمة او) طلب (التفريق) حين عام
القدره عليها لانها تبطل بالاعراض وترك الطرفين او احدهما دليل الاعراض (و) تبطل الشفعة (بالصلح) اي
صلح المشتري الشفع (عن الشفعة على عوض) لانه احدا الاعتياض عن حق ليس بمال فسقط حقه (وعليه) اي
الشفيع (رده) اي العوض لان حق الشفعة لم يكن متقدراً في المحل وهو مجرد التملك الغير المقوم فيكون المأجور
رشوة (وكذا) تبطل شفيعته (لو باع شفيعته بمال) لان البيع عملياً بمال بمال وحق الشفعة لا يحتمل التملك فكان
عبارة عن الاسقاط مجازاً فاسقطت الشفعة ولا يلزم المال بخلاف القصاص لانه حق متقدرو بخلاف الطلاق والعتاق
لانه اعتياض عن ملك في المحل (وكذا وقال الحنفية اختار ابن القدا وقال العزني لانه ذلك) اي ترك الصبح بالف
(ما حثارته) اي اختارت الزوج (بطل خيارها ولا يجب العوض) لانه لم يقبله حق متقدراً فلا يكون تجارة عن راض
فلا يحل (وتبطل) الشفعة (ببيع ما يشفع به قبل الحكم له) اي الشفع (بها) اي بالشفعة لزوال سبب الاستحقاق
قبل القضاء واما بعد القضاء فيكون ميراثاً للورثة ولا فرق بين ان يكون عالماً وقت بيع العتاق بشرائه المشفوع ولا لانه
لا يختلف في الحالين وكذا اراء القزويني لان ذلك اسقاط فلا يتوقف على العلم (و) تبطل ايضا (بموت الشفع) قبل الاخذ
بعد الطلب او قبله فلا يورث عنه وقال الشافعي لا تبطل لانها حقه والوارث يخلقه في حقوقه ولان حق الشفعة
حق التملك وهو قائم بالشفيع فلا يبي بعد موته (لا تبطل بموت المشتري) لوجود المستحق (ولا شفعة لمن باع) صورته

وكل صاحب الدار شفيعها ايدها فبا عهدها لان البيع يدل على الاعراض وعند الائمة الثلاثة تجب له الشفعة (اوسع له)
صورته ان المضارب باع داراً مضاربة ورب المال شفيعها فلا شفعة له لان البيع له (اوسن) الشفع (الدرك) عن البايع
فان الشفعة تبطل لانه بضامته له الدرك ضمن له ان يحصل له الدار وذلك لا يكون الا بترك الشفعة وفي اخذها بها ابطال
ذلك وعند الائمة الثلاثة تجب (اوسن) المشتري بيعاً او اجارة) او طلب الشفع من المشتري ان يولي عقد الشراء
فان الشفعة تبطل بذلك لانه دليل الاعراض (وتجب) الشفعة (لمن ابتاع) قبل بيانه لو وكل المشتري شفيع الدار
بشرائها فانه ترى فيه الشفعة (او اشفيع له) بيانه اشترى المضارب بمال المضاربة داراً ورب المال شفيعها بدار اخرى
كان له الشفعة ولا فرق بين ان يكون البيع والشراء من الاصل او وكيله في بطلان الشفعة في الاول ووجودها في الثاني
(ولو قبل للشفيع انها) اي الدار التي نعت فيها الشفعة له (يبيع بالف) درهم (فسلم) الشفع لاجل الاستكثار (ثم بان)
اي ظهر (انها بيعت باقل) من الف (او) ظهر انما بيعت (بكيلى او وزنى او عددي متقارب فقيمة الف او اكثر فله) اي
للاشفيع (الشفعة) لان تسليمه كان لاستكثار الثمن او لتعذر الجنس ظاهر افادتين له خلاف ذلك كان له الاخذ بالتبسيط
وعدم الرضاء على تقدير ان يكون الثمن غيره لان الرغبة في الاخذ تختلف باختلاف الثمن قدراً او جنساً فاذا سلم
على بعض وجوهه لا يلزم منه التسليم في الوجوه كلها (ولو بان انها بيعت بعرض فقيمة الف او بدنانير فقيمة الف) او اكثر
فلا شفعة له اما عدم الشفعة ان ظهر انها بيعت بعرض فقيمة الف الذي بلغه او اكثر فله عدم الفائدة لان الواجب
في غير المكيل والموزن القيمة فلا يظهر التفاوت واما عدم الشفعة ان ظهر انها بيعت بدنانير فقيمة الف فلان الجنس
متحد في حق التسمية ولهذا يضم احدهما الى الاخر في الزكوة وقال زفر له الشفعة لا تختلف الجنس وهو قول الائمة الثلاثة
كما في الهداية وغيرها لكن في التبيين هذا قول ابن يوسف وهو استحسان والقياس ان يثبت له حق الشفعة وهو
قول الامام وزفر وفي النهاية نفلاً عن الميسر وقول محمد مع الامام لان الجنس مختلف حقيقة وحكم ولها جاز
التفاضل بينهما في البيع والمص اختار ما اختار صاحب الهداية فلهذا لم يذكر الاختلاف بين علمائنا الثلاثة تنبع
واما بقيد بالف او اكثر لان قيمته ان اقل فهو على شفيعته (ولو قبل له) اي الشفع (المشتري فلان فسلم) الشفعة (فبان انه)
اي المشتري (غيره) اي غير فلان (فهو الشفعة) لان رضاه يجوز له لا يجوز لغيره لتفاوت الناس (ولو) قبل له المشتري
فلان فسلم (ثم بان انه) اي المشتري (هو) اي فلان (مع غيره) فله الشفعة في حصة الغير) لان التسليم لم يوجد في حقه
(واو) بلعنه اي الشفع (بيع النصف فسلم الشفعة فظهر بيع الكل فله الشفعة) في الكل لانه سلم النصف وكان حقه
في اخذ الكل والكل غير النصف فلا يكون اسقاطه اسقاطاً للكل وحل صاحب الهداية بان التسليم بضرر الشريعة
ولا شركة لكن في التبيين هذا التعليق يستقيم في الجار دون الشريك والاول يستقيم فيهما واما اذا اخبر بشراء الكل فسلم
ثم ظهر بشراء النصف لاشفعة في ظاهر الرواية لان التسليم في الكل تسليم في اباعه وقبل له الشفعة ومال اليه
شيخ الاسلام كما في التبع ثم شرح في بيان الحيلة فيها فقال (وان باعها) اي الدار (الاذراع) اي مقدار ذراع (من طول)
الجار الذي يلي (جانب الشفع فلا شفعة له) لان الاستحقاق بالجواز ولم يوجد اتصال بالبيع وكذا الوهب
هذا القدر للمشتري لعدم الالتحاق (وان شترى منها) اي من الدار (سهماً من ثم شترى باقيها) اي باقي الدار
(فالشفعة في السهم فقط) لان الشفع جار والمشتري شريك في الباقي فيقدم عليه ولو اراد الحيلة اشترى السهم
الاول بجميع الثمن الادرهما والباقي بالدرهم فلا يرغب الجار في اخذ السهم الاول لكثرة الثمن لاسيما اذا كان
جزءاً قليلاً كما في غير او اقل مثلاً (وان ابتاعها) اي ان اشترى الدار (بمن) كثير كالف (ثم دفع عنه) اي عن الثمن ثوباً
يساوي مائة درهم مثلاً (اخذها الشفع بالثمن لا بقيمة الثوب) لان الثوب عوض عما في ذمة المشتري فيكون البايع مشترى
بغيره غير العقد الاول وهذه الحيلة تعم الشريك والجار لكن فيه ضرر بالبايع لانه اذا استحق الدار المشفوعة
بقي كل الثمن والاوجه ان يباع بالدرهم الثمن دينار حتى اذا استحق المشفوعة يبطل الصرف فيجب رد الدينار
لا غير كما في الهداية وله حيلة اخرى احسن واسهل ذكرها صاحب الدرر وهو قوله واشترى بدهام معلومة اما بالوزن
او الاشارة مع قبضة فلوس اشترى اليها وجعل قدرها وضعي القلوس بعد القبض لان الثمن معلوم حال العقد
ومجهول حال الشفعة فجاءه الثمن تمنع الشفعة (ولا تترك الحيلة في اسقاطها) اي الشفعة (عند ابن يوسف) لانه
يحتمل لدفع الضرر عن نفسه وهو الاخذ بالرضاء والحيلة لدفع الضرر عن نفسه مباح وان تضرر الغير في ضمنه
وهو رواية عن الامام (وبه) اي يقول ابن يوسف (بقي قبيل وجوبها) واما بعد وجوبها فحرمه
بالاجماع (وعنه محمد تكرره) لانه وجبت لدفع الضرر وهو واجب والحق الضرر به حرام وبه قال الشافعي
فلا تترك الحيلة لمنع وجوب الشفعة بالاجماع وانما الخلاف في فصل الزكوة والخمس عندئذ لان لا شركة في الشفعة

دون الزكوة كافي شريح الكثر للثمن وفي الشوبز ولا حيلة لاستقاط الحيلة لما قال البرازي وطلبها كثيرا فمجدد
 (وللشبع اخذ حصص بعض المشتري لاحصة بعض البايعين) يعني اشترى جماعة عقارا والبايع واحد يبيع
 الاخذ بالشفعة بتعددهم فالشبع ان يأخذ نصيب بعضهم ويترك الباقي وان تعدد الباع بان يبيع جماعة عقارا
 مشتركا بينهم والمشتري واحد لا يتعدد الاخذ بالشفعة بتعددهم حتى لا يكون للشبع ان يأخذ بعضهم دون
 بعض بل يأخذ الكل او يترك والفرق ان في الوجه الثاني يأخذ البعض تنفرق الصفقة على المشتري فيتضرر به
 زيادة الضرر بالاخذ منه وبعيب الشركة وفي الوجه الاول يقوم الشبع مقام احدهم فلا تنفرق الصفقة على
 احدهم ولا فرق في هذا بين ان يكون قبل القبض وبعده هو الصحيح الا ان قبل القبض لا يمكنه اخذ نصيب احدهم
 اذا تعد حصصه من الثمن حتى ينقد الجميع صكيلا يؤدي الى تفرق الباع على البايع بمنزلة المشتري انفسهم لانه
 كواحد منهم بخلاف ما بعد القبض لانه سقطت يد البايع سواء سمي لكل بعض ثمن او سمي لكل جلة لان العبرة
 في هذا الاتحاد بالشفقة للاتحاد الثمن واختلافه والمعتبر في التعدد والاتحاد للعقد دون المالك ونعامة في التبيين
 فليطالع (وللجار اخذ بعض مشاع بيع فقسم وان) وصلي (وقع في غير جانبه) يعني اشترى رجل نصف دار
 غير مقسوم فقام المشتري البايع اخذ الشفع نصيب المشتري الذي حصل له بالشفقة وليس للشفع قبضها
 مطلقا سواء كانت الشفعة بحكم او بالتراضي اذا قسمت من تمام القبض لما فيه من تكميل الانتفاع بخلاف ما اذا باع
 احد الشريكين نصيبه من دار مشتركة وقام المشتري الشريك الذي لم يبيع حيث يكون للشفع قبضه لان
 العقد لم يقع من الذي قاسم فلم تكن الشفعة من تمام القبض الذي هو حكم البيع الاول بل هو تصرف بحكم المالك
 فينقضه الشفع كالواشترى اثنان دارا وهما شفعان ثم جاء شفع ثالث بعدما انقسمت بالقضاء والتراضي فللشفع
 ان ينقض الشفعة وفي الهداية ثم اطلاق الجواب في الكتاب يدل على ان الشفع يأخذ النصف الذي صار للمشتري
 في اي جانب كان وهو المروى عن ابي يوسف لان المشتري لا يملك ابطال حق الشفعة وغن الامام انه انما يأخذ ما اوقع
 في جانب الدار التي يشفع بها لانه لا يبي جارا فبايع في الجانب الآخر (وللعقد المأذون المدينون الاخذ بالشفقة في بيع
 سيده وبالعكس) هذا مستدرك لما سبق في قبل الفصل بل الاولى ان يكرها فيما سبق مفيدة بهذا القيد واكتفى
 بنحو (وصح تسليم الاب والوصي شفعة الصغير) عند الشيخين (خلافا لمحمد فيما يبيع بشفقة او اقل) اي فان هذه
 لا يصح تسليمها شفعة الصغير والصبي على شفقة اذ ابلغ لانه حق ثابت له فلا يملك ابطاله وبه قال زفر ولهما ان هذه
 معنى المبادلة وهما يملكانها الا ترى ان من اوجب بغيره لا يصح رده فتمت وعلى هذا الخلاف اطلاق الشفعة بسكوت
 الاب والوصي عند العلم بالشراء (وقوله) اي قول محمد (رواية عن الامام في الاقل الذي لا يشترط فيه) وفي السكافي
 اذا سلم الاب شفعة الصغير والشراء باقل من قيمته بكثير فمن الامام ان التسليم يجوز لانه امتناع عن ادخاله في ملكه
 لازالة عن ملكه ولم يكن تبرعا وعن محمد انه لا يجوز لانه بمنزلة التبرع بماله ولا رواية عن ابي يوسف وفي التبيين كلام
 فليطالع (*) كتاب الشفعة (*) عقب بالشفقة مع احتمال كل على المبادلة ترقيان الا ان لا يعل لجوارها وجوب الشفعة
 في الجملة (هي) اي الشفعة بشفقة الكسبر اسم من الاقسام كافي المغير او انقسام كافي القاموس لكن الانسب بما يأتي من
 لفظ القاسم ان يكون مصدر فسمه بالفتح اي جزءه كافي القهستاني وفي الشريعة (جمع نصيب شافع في معين) اي في
 مكان معين وسبب الشفعة طلب الشركة كما وبعضهم الانتفاع بملكه على وجه الخصوص حتى اذا لم يوجد فيها
 الطلب لا تصح الشفعة وركناتها هو الذي يحصل بذلك الفعل الافراز والتخير بين الانصاف كالكيال والوزن والعبد
 والذرع وشرطها عدم قوت المنفعة بالشفعة فان كانت بها لا تقسم جبرا كالبر والرحى والحمام لان الغرض المطلوب منها
 توفير المنفعة فاذا ادت الى قوتها لم يجبر وحكمها تعيين نصيب كل من الشركة على حدة وهي شريعة في الاعيان
 المشتركة لان النبي عليه السلام باشرها في المغانم والموارث وجرى التوارث بها من غير تكميل (وسئل) اي الشفعة
 مطلقة سواء كانت في الملبات والقييات (على) معنى (الافراز) وهو اخذ عين حقه (والمبادلة) وهي اخذ عوض
 عن حقه (والافراز) وهو التخير (اغلب) اي ارجح (في الملبات) كالكيال والموزون والمعدود المتقارب لعدم التفاوت
 بين ابعاضها ثم فرع بقوله (فأخذ الشريك حظه) اي نصيبه (منها) اي من الملبات (حال غيبة صاحبه) في ذوات
 الاهتال لكونه عين حقه (ولو اشترى به) الصغير المنصوب راجع الى النبي الدال عليه لفظ الملبات (فاقسمها فلكل)
 اي لكل واحد منهما (ان يبيع حصته بمراحمه) وتولية (بمحصة منه) ولو كانت مبادلة لما جاز هذا وفي
 الاختيار فلا يخ من معنى المبادلة ايضا لان ما حصل له كان له بهضه وبعضه لشره لانه جازي وصول مثل
 حقه اليه كوصول عين حقه لعدم التفاوت (والمبادلة) اي الاعطاء من الجانبين (اغلب في غيرها) اي في غير

كتاب الشفعة

الملبات من العقار وسائر المتقولات للتفاوت بين ابعاضها (فلا يأخذ) اي الشريك نصيبه حال غيبة صاحبه
 ولا يمكن ان يجعل كانه اخذ عين حقه لعدم المبادلة بينهما (ولا يبيع) حصته (مراحمه بعد الشراء والشفقة)
 ولو كانت افرازا جاز (ويجبر عليها) اي على الشفعة (فيه) اي في غير المثل (بطلب الشريك في هذا الجنس)
 فثبت لمعنى الافراز في الجملة عند طلب احد الشركاء من القاضي ان يحصه بالانتفاع بنصيبه (لا في غيره) اي
 يجبر على الشفعة لتعذر المبادلة باعتبار خش التفاوت لان ما يوفيه ليس عين حقه بل هو عوض حقه فليز من
 الرضاء ولو توافقوا عليها يجوز لان الحق لهم هذا اذا امكن الوصول الى حقه اما اذا لم يكن الوصول الى حقه
 بدون المبادلة يجبر على المبادلة كما في قضاء الديون (ونصب للقاضي نصب) رجل (قاسم يكون رزقه من بيت المال)
 لان منفعة العامة كالقضاة والمفتين والمقاتلة فتكون كفايته من بيت المال لانه اعد لمصلحتهم كمنفعة هؤلاء (ليقسم
 بلا) اخذ (اجر منهم) لكونه ارفق للانام وابتعد من التهمة (فان لم يفعل) اي لم ينصب قاسما رزقه من بيت المال
 لان النصيب غير واجب حتى يجب النصيب بل هو متدوب فيجوز ان ينصب وان لا ينصب فان لم ينصب (ينصب قاسما
 يقسم) بين الناس (اجر) على المتقاسمين لان النفع لهم على الخصوص وليس بقضاء حقيقة حتى للقاضي ان يأخذ
 الاجر على الشفعة وان كان لا يجوز له على القضاء (بقدره) اي اجر المثل (له) اي للقاسم (القاضي) ان لا يطعم في
 اموالهم ويحكم بالزيادة ثم ان الاجر هو اجر المثل وليس له قدر معين وقيل بقدر الاجر ربع المشر كزكوة لانها
 عمل العامة فاشبه الزكوة كافي شرح الوفاة لابي الشيخ (وهو) اي اجر المثل (على عدد الرؤس) اي رؤس المتقاسمين
 عند الامام لان تخيير الاقل من الاكثر كثير الاكثر من الاقل في الشفعة (وعندها على قدر السهولة) لانه
 مؤنة الملك فيقدر بقدره وبه قال الشافعي واحدا واصبح المالك (واجرة الكيل والوزن على قدر السهام اجماعا
 ان لم يكن) اي ما ذكر من الكيل والوزن (للشفقة) لان الاجرة مقابل بعمل الكيل والوزن لا بالتخير (وان) كان
 (لها) اي للشفقة (ففي الخلاف) حيث يجب الاجرة على عدد الرؤس عندة وعندهما على قدر السهام (ويجب
 بكونه) اي القاسم (عدلا مينا عالما بالشفقة) لانه من جنس عمل القضاة ويعتمد على قوله فشرط العلم بالشفقة
 والامانة والعلم بها وانما ذكر الامانة بعد العدالة وهي من لوازمها لجواز ان يكون غير ظاهر الامانة كافي النسخ
 وغيره وليس بتمام لان ظاهر العدالة يستلزم ظهورها كالانحى تأمل كما قال يعقوب باشا (ولا يجبر الناس على قاسم
 واحد) اي ولا يبعين القاضي قاسما واحدا للشفقة لانه يحكم في الزيادة على اجر مثله (ولا يملك القاسم) جمع قاسم
 (ليشترى) اي يمنهم القاضي من الاشتراك كيلا تصير الاجرة غالية يتواكلهم وعند عدم الشركة يتبادر كل منهم
 اليه خيفة القوت فيخرجون الاجر بسبب ذلك (وصح الاقسام بالشفقة) بالتراضي (بلا امر القاضي) لولا انهم
 على انفسهم واموالهم (ويقسم على العبي ولبي او وصيه) كالبيع وسائر التصرفات (فان لم يكن) اي وان لم يوجد
 احدهما (فلا يبيع من امر القاضي) اي نصب القاضي له من قسم قوله ويقسم الى مناصب كلام صاحب الاختيار
 لكن في عامة المعينات وصحت رضاهم الشركة الا عند ضرر احدهم ولا نائب عنه وكذا الحكم عند تخون احدهم
 (ولا يقسم عقار بين الورثة باقرارهم) اي لو ادعى الشركاء ارض العقار عن زيد عند القاضي لا يقسم بينهم باقرارهم
 ما لم يبرهنوا على الموت وعدد الورثة عند الامام لان الشركة شقبة على ملك الميت والشفقة قضاء على الميت
 والاقرار حجة قاضية لا تعدى الى غير المقر فلا بد من البينة لتكون حجة على الميت ان العقار محض بنفسه فلا حاجة
 الى الشفعة بخلاف النقول لانه غير محفوظ بنفسه (وعندهما يقسم باقرارهم) ويذكر في كتاب الشفعة ذلك
 يعني انه قسمها بينهم بقولهم ليقسم الحكم بالشفقة عليهم ولا تعدى الى شريك لهم اخر وبه قال الشافعي
 واحد في قول (وغير العقار يقسم اجماعا) لان في قسمته نظرا لاحتياجه الى الحفظ كما مر (وكذا العقار المشتري
 يقسم) اتفاقا لان من في يده شيء فالظاهر انه له في رواية لا يقسم حتى يقيموا البينة على الملك لجواز ان يكون في ايديهم
 والملك للغير والاول اصح (والمذكور مطلق ملكه) اي يقسم اتفاقا فيما اذا ادعوا الملك ولم يذكروا كيفية انتقاله
 اليهم بقوله من غير اقامة البينة وذلك لانه ليس في الشفعة قضاء على الغير فانهم لم يقرروا بالملك لغيرهم فيكون مقتضرا
 عليه فيجوز (وان برهنا) اي اقام رجلا يثبت (ان العقار في ايديهما) وطلب الشفعة (لا يقسم حتى برهنا) اي حتى
 يقيموا البينة (انه) اي العقار ملك (لهم) لا احتمال ان يكون لغيرهما قال العيني وغيره في شرح الكثر وهذه المسئلة بعينها
 هي المسئلة السابقة وهي قوله والمذكور مطلق ملكه لان المراد فيها ان يدعوا الملك ولم يذكر واكتفى انتقال اليهم
 ولم يشرط فيها اقامة البينة على انه ملكهم وهو رواية القدوري وشرط هنا وهو رواية الجامع الصغير فان كان
 فصد الشيخ تعيين الروايتين وليس فيه ما يدل على ذلك والافتقار المسئلة مكررة تعاضى عنه مثل هذا المختصر انه

وإبرهنا على الموت وعدد الورثة والعقار في أيديهم ومعهما وارث غائب وصبي قسم العقار بينهم بطلب الحاضر بين
 هكذا وقع في الوقاية والهداية وفي الغاية قبل هذا وهو الصحيح في أيديهما لأنه لو كان في أيديهم لكان البعض
 في يد الطفل أو الغائب وسبق أن كان لا يقسم وأجيب عنه بأنه أطلق الجمع وأراد المثنى بقرينة قوله وارثان
 وأما لكنه ملخص انتهى هذه القرينة وقعت في عبارة الهداية لاني عبارة المص لا أنه قال وإبرهنا بصيغة الجمع
 فلا يمكن الجواب عنه تدبر (ونصب وكيل للغائب) أو وصي (لصبي) (لقبض) الوكيل (حصة الغائب) أو قبض
 الوصي (حصة الصبي) لأن في هذا نظر للغائب والوصي ولا بد من إقامة البيعة عند الإمام وعندهما يقسم بقوله كما
 (ولو كان العقار في يد الغائب أو في منته) أي من العقار في يد الغائب (أو) كان (في يد مودعه أو) كان (في يد الصغير
 لا يقسم) لأن في هذه القصة قضاء على الغائب أو الطفل بأخراج شيء مما في يده من غير خصم حاضر عنهما وأمين
 الخصم ليس بخصم عنه فيما يستحق عليه سواء أقيمت البيعة هنا ولا (وكذا) لا يقسم (لوحضر وارث واحد) وبرهن
 على الموت والعدد والباقي غائب عن النظر وصبي لأن الواحد لا يكون خصما وخصما فلا بد من اثنين (أو كانوا مشترين
 وغائب أحدهم) أي لا يقسم لأن الملك الثابت ملك جديد بسبب بإشهر فلا يصلح الحاضر خصما عن الغائب بخلاف
 الأثر لأن الملك الثابت فيه ملك خلافة فانتصب أحدهما خصما عن الميت فيما في يده والآخر عن نفسه فصارت
 القصة قضاء بخضرة الخصمين وضع القضاء لقيام البيعة على خصم حاضر وفي الشراء قامت على خصم غائب فلا
 يقبل ولا يقضي (وإذا اتفق كل واحد من الشركاء بنصيبه بعد القسمة قسم بطلب أحدهم) لأن في القسمة تكميل
 المنفعة وكانت حصة لازما فيما يملكها (وان تضرر الكل) بالقسمة كالحام وغيره (لا يقسم الأرضاهم) لأن القسمة
 لتكميل المنفعة وفي هذا تفويتها في موضوعه بالنقض (وان اتفق البعض) لكثرته نصيبه (دون البعض) بل
 تضرر بقلة حصة (قسم بطلب ذي النفع) لأنه طالب تكميل منفعة ملك (لا بطلب الآخر) (وهو الأصح) هذا
 قول الخصاص والإمام السرخسي لأنه لا فائدة له فهو متعنت في طلب القسمة حيث يشتغل بما لا ينفعه وفي الدرر نقلا
 عن الذخيرة وعليه القوي وذكر الخصاص عكسه لأن صاحب الكثير يطلب ضرر صاحبه وصاحب القليل يرضى
 بضرره وذكر الحاكم أنهما طلب القسمة قسم القاضي قال في الحاشية وهو اختيار الشيخ الإمام المعروف بخوارزاده
 وعليه القوي وفي الشيخ ينبغي أن يقول على ما جزم به عامة أصحاب المتون والشروح لأنها هي الموضوع لثقل المذهب
 فلا يعارضه ما في الفتاوى وإنما يقول عليها إذا لم يعارضها كتب الأصول وهي الموضوع لثقل المذهب وأما مع
 معارضتها فلا يلتفت إليها كافي أنفع الوسائل (ويقسم العروض من جنس واحد) أي يقسم القاضي عروضاً
 إذا اتحد جنسها بطلب بعض الشركاء جبراً لوجود المعاملة بالمالية والمنفعة (ولا يقسم) القاضي (الجنسين) بأعطاه
 (بعضهما في بعض) لعدم الاختلاط بينهما فلا تكون القسمة تمييزاً بل معاوضة ولا بد فيها من التراضي وهذا بالأجماع
 (ولا يقسم القاضي) (الجواهر) مطلقاً لأن جهاتها متفاحشة تتفاوت قيمتها وقيل لا يقسم الكبار ويقسم الصغار
 لقلة التفاوت وقيل لا يقسم الجواهر إن كانت مختلفة الجنس كاللآلئ والياقوت (ولا) يقسم (الحمام ولا البروزل) الرحي
 ولا الثوب الواحد ولا الحائط بين دارين (الأرضاهم) أي إنشاء من قوله ولا يقسم الجنسين إلى هناك أي الأرضاء الشركاء
 لما فيه من الحاق الضرر بهم (وكذا) لا يقسم (الزبقي الأرضاهم) عند الإمام (خلافاً لهما) فإن عندهما يجوز
 لاتحاد الجنس فصار كالآل والحيل والقيم وبه قالت الأئمة الثلاثة وله أن قسمه الرقيق لمعانيها الباطنة متعذرو ولا يوقف
 عليها ولا يمكن التعديل فلا يقسم الأبراض بخلاف الحيوانات إذا كانت من جنس واحد بخلاف المقيم لأن حق
 الغائبين يتعلق بالمالية لا بالعين وهذا الخلاف فيما إذا كان الرقيق وحدهم وليس معهم شيء آخر من العروض وهم ذكور
 ففقدوا أب فقط وأما إذا كانوا مختلفين بين الذكور والإناث لا يقسم بالأجماع وإن كان مع الرقيق شيء آخر بما يقسم
 جازت القسمة في الرقيق تعاليمهم بالأجماع (والدور) المشتركة بين الاثنين أو أكثر كلها (في مصر واحد) يقسم كل
 واحدة (على حدة) الأرضاهم الشركاء عند الإمام وهو الصحيح وهذا قسمه فرد لا يقسم جمع لأن الدور اجناس مختلفة
 بوجود السكنى وإن كانت جنباً واحداً نظراً إلى أصل السكنى فيوجد خس التفاوت باعتبار المقاصد باختلاف الحال
 والجيران والقرب إلى المسجد والماء والسوق (وقال إن كان الأصل قيمة يفتقنها في بعض جاز أن يقسم على هذا
 الوجه لأنها جنس واحد اسماً ومسورة ونظراً إلى أصل السكنى واجناس نظراً إلى اختلاف الأغراض وتفاوت
 منفعة السكنى فكان أمرها مفوضاً إلى القاضي أن شاء قسم وإن شاء لم يقسم وعلى هذا الخلاف الأقرب
 المقتضى أو الكروم المشتركة (وفي مصرين يقسم كل على حدة بالأعناق) فيما رواه هلال وعن محمد لو كانت
 أحدهما بارقة والأخرى بالبصرة فسمت أحدهما في الأخرى كما في الاختيار (وكذا) لا يقسم أحدهما في الأخرى

دار وصيغة أو داراً وحاًوت) في مصر بل يقسم على الانفرد بالاتفاق لاختلاف الجمن قال صاحب الهداية
 جعل الدار والحاوت هنا جنسين وذكر في إجازات الأصل أن إجازة منافع الدار بمنافع الحانوت لا يجوز لاجتماع
 الرى أو هذا يدل على أنه جانس واحد فيجعل في المسئلة روايتان أو تبنى حرمة الرى هالك على شبهة الجانبة
 باعتبار اتحاد منفعتهما وهي السكنى وفي الكافي أن هذا مشكل لأنه يؤدي إلى اعتبار شبهة الشهادة والمعتبر هو الشهادة
 لا النازل عنها وقال الإمام الحلواني أما إن يكون في المسئلة روايتان أو يكون من مشكلات هذا الكتاب وفي العنابة
 وحاشيته لمولى سعدى جواباً فليطالع (والبيوت) في محلة واحدة أو في محلات يجوز قسمة بعضها في بعض
 لأن التفاوت في البيوت يسير (والمنازل المتلاصقة) بعضها مع بعض (كالبيوت) أي يجوز قسمة بعضها في بعض
 (والمنازل المتباينة) بعضها عن بعض (كالدور) أي لا يجوز قسمة بعضها في بعض بل يقسم كل منزل على حدة
 سواء كان في داراً واحداً لأنها تفاوت في السكنى لكن دون الدور وفوق البيت فأخذت من كل واحد فان تلازمت
 قسمة قريب والإقسية جمع وفي الاختيار إذا قسمت الدار تقسم العرصه بالذراع والبناء بالقيمة ويجوز أن يفضل
 بعضهم على بعض بحسب المعادلة في الصورة والمعنى أي في المعنى عند تعذر الصورة * فصل * في كيفية القسمة
 (ويذكر في القاسم أن يصور) على قرطاس أو نحوه (ما يقسمه) ليكنه حفظه وأصابته (وبعدله) أي يسوي ما قسمه
 على سهام القسمة (ويذكره) أي يذكر ما قسمه ليعرف قدره بأن يصور الذراع على ذلك القرطاس بقلم الجدول
 فيكون كل ذراع في ذراع يسوي كل شيء (ويقوم بناؤه) إذا التقويم يحتاج إليه بالآخره (ويقرر كل نصب بطريقه وشربه)
 لأن القسمة لتكميل المنفعة وبه يكمل ولا ارتفاع للزراع هذا ما هو الأفضل إن أمكن ولذا يجوز تركه (ويقلب
 الانصاء) جميع نصيب (بالأول والثاني والثالث) والرابع والخامس والسادس (ويكتب أسماءهم) أي أسماء الشركاء
 ويجعلها بطاقتين ويطوى كل بطاقة ويجعلها شبه السدقة ويدخلها في طين ثم يخرجها ثم يدلكها ثم يجعلها
 في وعاء أو في كفة ثم يخرج واحد بعد واحد (ويخرج) لطبيب القلوب (فالأول من خرج اسمه أو الثاني من خرج
 ثانياً والثالث من خرج ثالثاً) إلى أن يمتلئ إلى الأخير قال ابن الشيخ في شرح الوقاية ويكتب أسماءهم على القرعة
 أو غيرها ويبدأ القسمة من أي طرف كان فإن جعل الطرف الشرقي أول يجعل ما يليه ثانياً ثم ما يليه ثالثاً فيخرج
 القرعة المكتوبة المكومة فيعطى السهم الأول من خرج اسمه فيها أول والثاني من خرج اسمه ثانياً والثالث ثالثاً
 بلا حاجة إلى إخراج قرعة أدنى لهم واحد لا يتنازع هذا في السهام المتساوية ظاهرة وأما إن كانت متفاوتة فإن
 كان لأحدهم مثلاً نصف والثاني سدس والثالث ثلث فيجعل لسهام ستة فان خرج في القرعة الأول اسم من له
 الثلث اتفاقاً فله السهمان أحدهما هو الملقب بالأول في طرف شرقي والآخر ما يليه تيمم الحقة ثم إن خرج في
 القرعة الثاني اسم من له النصف فله ثلثة أسهم على الاتصال فيبقى سهم واحد من له السدس بلا حاجة إلى
 إخراج قرعة. والقرعة هنا لازمة لئلا يمتلئ من القسمة أو القاضي في إعطاء كل سهام لا في أصل الاقتسام
 حتى القطار يسقط عن الاعتبار (ولا يدخل الدراهم في القسمة الأرضاهم) صورته دارين جماعة فأرادوا قسمتها
 وفي أحد الحاشيتين فضل بناء فأراد أحد الشركاء أن يكون عوض البناء دراهم وأراد الآخر أن يكون عوضه
 من الأرض فانه يجعل عوض البناء من الأرض ولا يكلف الذي وقع البناء في نصيبه أن يرد بناء البناء من الدراهم
 إلا أن تعذر في القاضي فله لأن القسمة من حقوق الملك المشترك والشركة بينهم في العار لا في الدراهم فلا يجوز
 قسمة حاليين بمنزلة كافي الدرر وعن أبي يوسف يقسم الكل باعتبار القيمة إذا كان أرض وبناء لتعذر التعديل
 إلا القيمة وعن الإمام أنه يقسم الأرض بالمساحة على الأصل في المسوحات فمن كان نصيبه أجودا ووقع له البناء
 رد على الآخر دراهم حتى يساويه فيدخل الدراهم في القسمة ضرورة لولاية الأخ وعن محمد أنه رد على شريكه
 من الأرض في مقابلته البناء فإذا بقي فضل ولا يمكن السوية بأن لا في الأرض بقيمة البناء فم رد في مقابلته الفضل
 دراهم لأن الضرورة في هذا القدر وفي الاختيار وقول محمد أحسن وأوفق للأصول (فان وقع ميل) ماء (أو طريق)
 المروء لأحدهم في نصيب آخر (والجبال) أنه (لم يشرط) ذلك (في القسمة صرف) المسيل أو الطريق (عنه)
 أي عن الآخر (إن أمكن) صرفة تحقيقاً لمعنى القسمة وهو قطع الاشتراك (والأ) أي وإن لم يمكن صرفه عنه (فسمت)
 القسمة بالإجماع لاختلافها وتساؤف لأن الحق ملك المنفعة ولا يكون ذلك إلا بالطريق والمسيل (ويقسم) القاضي
 (سهامين من العلو سهم من السفل) عند الإمام (وعند أبي يوسف) يسهم (سهما يسهم وعند محمد يقسم بالقيمة) كما
 إذا كان علو مشترك بين رجلين وسفله لرجل وسفل مشترك بينهما وعلوه لأحدهما قال الإمام بحسب
 ذراع من السفل بذراعين من العلو لأن السفلى يبقى بعد فوات العلو والعلو لا يبقى بعد فوات السفلى وقال أبو يوسف بحسب

فراغ صاحبه والفرق بين القسمة والنهائي ان الاول يجمع المنافع في زمان واحد والثاني يجمع على التعاقب ويجرى فيه
 جبر القسمة في كافي القسمة فيما يجمعها وشرا قسمة المنافع والقياس ان لا يجوز لانها مبادلة المنفعة بغيرها لكنها
 جازت استحسانا بالاجماع (ويجوز عليها) اي على المهايأة اذا طلبها بعض الشركاء (في دار واحدة) متعلق
 بقوله ويجوز ويجوز على سبيل التنازع (بان يسكن هذا) الشريك (بعضا) اي بعض الدار وهذا الشريك (بعضا)
 اخر من الدار (او هذا) يسكن (في علوها وهذا في سفليها) لان القسمة على هذا الوجه جائزة (وكذا) المهايأة
 والنهائي في هذا الوجه افراز يجمع الانصبة لامبادلة ولهذا لا يشترط فيه التاقب ولكل واحد ان يشغل
 ما اصابه بالمهايأة شرط ذلك في العقد اوله يشترط لحدوث المنافع على ملكه كافي الهداية (و) يجوز المهايأة
 (في بيت صغير يسكنه هذا شهر او هذا شهر اوله) اي لكل واحد منهما (الاجارة) اي اجارة ما اصابه (و) اخذ العلة
 (في توهم) متعلق بالاجارة لانها قسمة المنافع وقد ملكها فله استقلالها ويجوز المهايأة (في عبد واحد) يخدم
 العبد (هذا يوما وهذا يوما) لان المهايأة قد تكون في الزمان وقد تكون من حيث المكان والاول متعين ههنا ولواختلفا
 في التها في من حيث الزمان والمكان في محل يحملاهما يأمرهما القاضي ان يتفالا النهائي في المكان اعدل وفي الزمان
 اكل فلما اختلفت الجهة لا بد من الاتفاق فان اختاراه من حيث الزمان يقرع في البداية نقبا للثمة ويجوز المهايأة
 (في عبيدين يخدم احدهما) اي احدا العبد (احدهما) اي احدا الشريكين (و) يخدم العبد (الاخر) الشريك (الاخر)
 لا اشكال على اصلها لان عندهما يجوز قسمة الرقيق اجزا واختيارا فكذا منفعتهم واماعند الامام (والقياس)
 على عدم جواز القسمة بغير الجواز لكن الصحيح الجواز لقلة التفاوت في الخدمة بخلاف اعيان الرقيق لانها متفاوتة تفاوتا
 فاحشا على ما بيناه (ولو اتفقا على ان تنفقه كل عبد على من يخدمه جاز استحسانا بخلاف) السكوت لان العادة خرجت
 (بالمسألة) في الطعام دون الكسوة ولقلة التفاوت في الطعام وكثرة ثبات الكسوة فان وقت شيئا من الكسوة معروفا جاز
 استحسانا لان عند ذكر الوصف بعدم التفاوت او بقل (و) يجوز (في دارين يسكن هذا) الشريك (هذه) الدار
 (و) يسكن (هذا) الشريك (الاخر) الدار (الاخرى) ويجوز القاضي عليه اذا طلب احدا الشريكين وهذا ظاهر
 لان الدارين عندهما كدار واحدة حتى يجر الجبر على قسمتهما واماعنده فلان المنافع فيها لا تتفاوت فيجوز ويجوز
 منهما او يعتبر افرازا كالايمان المتعار به بخلاف القسمة وقد قيل لا يجز اعتبارا بالقسمة وعنده انه لا يجوز النهائي
 فيه اصلا لا بالجبر ولا بالتراضي (ولا يجوز ذلك) اي التها في (في دارة) بركب هذا يوما وهذا يوما (او دارين) بركب هذا
 هذه (وهذا الاخرى) بتراضيهما عند الامام لان الاستعمال يتفاوت يتفاوت اركبين فانهم بين حاذق واحد
 بخلاف العبد والعبد لانه يخدم باختياره فلا يتحمل الزيادة على طاقته والذابة تحملا (خلافا لهما) اي عندهما
 يجوز اعتبار بقسمة الاعيان (ويجوز) التها في (في استقلال دار) يستغلها هذا شهرا وبأخذ غلتها وهذا شهرا
 وبأخذ غلتها او دارين هذا هذه يعني هذا الشريك يستغل هذه الدار وبأخذ غلتها وهذا الشريك الاخر
 يستغل الدار (الاخرى) وبأخذ غلتها في ظاهر الرواية لان الظاهر عدم التغير (لا في استقلال عبدا وادارة) اي لا يجوز
 التها في استقلال لهما لان النصيبين يتعاقبان في الاستيفاء فالظاهر التغير في الحيوان فتفاوت المعادلة (وما زاد) في ثوبه
 (احدهما في الدار الواحدة) من الغلة على الغلة في ثوبه الاخر (مشرك) لتحقيق التعديل بخلاف ما اذا كان التها في
 على المنافع فاستقل احدهما في ثوبه زيادة لان التعديل فيما وقع عليه التها في حاصل وهو المنافع فلا تنصه زيادة
 الاستقلال من بعد لاني الدارين وفي الهداية والنهائي على الاستقلال في الدارين جائزا ايضا في ظاهر الرواية
 ولو فضل غلة احدهما لا يشتركان بخلاف الدار الواحدة والفرق ان في الدارين معنى التميز والافراز راجح لاتحاد
 زمان الاستيفاء وفي الدار الواحدة يتعاقب الوصول فاعتبر قرصا ويجعل كل واحد في ثوبه كالوكيل عن صاحبه
 فلهذا يرد عليه حصة من الفضل (و) التها في (في استقلال عبدين هذا هذا) اي يستغل هذا الشريك هذا العبد
 وبأخذ غلته (وهذا الاخر) اي يستغل الشريك الاخر العبد الاخر وبأخذ غلته (لا يجوز) عند الامام لان التفاوت
 في اعيان الرقيق اكثر من التفاوت من حيث الزمان في العبد الواحد فالاول ان يجمع الجواز والنهائي في الخدمة يجوز
 ضرورة ولا ضرورة في الغلة لا مكان قسمتها لكونه عينا وان الظاهر هو التباين في الخدمة والاستقلال في الاستقلال
 ولا يقياسان كافي الهداية (خلافا لهما) اي عندهما يجوز اعتبارا بالنهائي في النافع (وعلى هذا) الخلاف (ان ادبنا)
 حيث منع الامام المهايأة في بفتين مثلا وجوزها صاحبها لما ذكر (ولا يجوز) المهايأة (في ثمر شجرة او لبن اعم او لادها)
 لان اعيان باقية ترد عليها القسمة عند حصولها فلا حاجة الى التها في بخلاف لبن ابن آدم حيث يجوز المهايأة فيه
 حتى لو كانت جارية ثمة بين اثنين فها ان ترضع احدهما ولد احدهما والاخرى ولد الاخر جاز لان لبن ابن آدم

فراغ من المنزل يذراع من العاوان الاصل هو السكنى وقد استويا فيه وقال محمد بن قيس كل على حدة ويقسم
 بالقسمة لان منفعة العلو والسفل متفاوتة بحسب الاوقات في الصيف يختار العلو وفي الشتاء السفلى فلا يمكن التعديل
 الا بالقيمة قيل هذا اختلاف عصر وزمان اجاب كل واحد بما شهد في زمانه وفي شرح الطحاوي الاختلاف
 في مساحة وما انشاء فيقسم بالقيمة اتفاقا (وعليه) اي على قول محمد (الفتوى) كما في اصكف المعينات (فان اقر)
 والاولى بالواو (احدا المتقاسمين بالاستيفاء) اي باخذ تمام حصته من المقسم (ثم ادعى ان بعض نصيبه منه) وقع
 في يد صاحبه (غلطنا بعد ما شهد على نفسه بالاستيفاء) (لا يصدق) قوله (الا بجهة) منه لان هذه الدعوى
 يخالف اقراره السابق بالاستيفاء فلا يجمع دعواه الا باليمين حتى قالوا لا يمكن دعوى الغلط على فسخ القسمة ليكون
 وجهها لاقامة اليمين وقال لصدر الشريعة وجه رواية المتن انه اعتمد على فعل اعانم في اقراره بالاستيفاء حقه
 ثم لما مل من التأمل ظهر الغلط في فعله فلا يؤخذ بذلك الاقرار عند ظهور الحق انتهى وهذا على رواية الهداية
 في ثبوت هذه الدعوى باليمين حيث قال ان لم يقر عليه يثبت استحلاف الشركاء انتهى وقال ابن الشيخ في شرح الوفاة
 وهذا لا يمنع ثبوت هذه الدعوى بالتكول او بالاقرار ايضا اذا تراءى فيه بل يمنع قول من نازع وقيل المراد بالجهة
 اقرار الخصم او تكوله لا غير ليكون الدعوى على التناقض وقال صاحب الاصلاح الا بجهة من يثبت المدعى
 واقرار الخصم وتكوله على التعميم (وتقبل شهادة القاسمين) بفتح الجيم عند اختلاف المتقاسمين (فيها) اي في القسمة
 عند الشك في ثبوتها شهادة على التعميم (وتقبل شهادة القاسمين) بفتح الجيم عند اختلاف المتقاسمين (فيها) اي في القسمة
 اولا به قالت الائمة الثلاثة لانها شهادة على فعل نفسها فاورثت التهمة وهذا اذا قسمنا بجنايا ولا يجز ان يها
 نفعنا قال الطحاوي اذا قسمنا جارا لتقبل الشهادة اجماعا وقبل الخلاف في الكل وهو الاصح فلذا اطلق في الكتاب كافي
 شرح الكثر للعيني (وان قال) احدا المتقاسمين بعدما اقر بالاستيفاء (قبضته) اي حتى (ثم اخذ) صاحبه (بعضه) مني
 بعد ما قبضته (وانكر شريكه) ذلك (حلف خصمه) لانه يدعى عليه الغصب وهو منكرف القول قول المنكر وفي التسهيل
 ولا فرق بين هذه المسئلة وبين المسئلة الاولى في ان الخصم يحلف فيها اذا لم يكن له بينة الا انه في الاولى ينبغي ان يتقبل
 دعواه كما في خلاف الثانية (وان قال قبل ان يقر بالاستيفاء اصاحبي) من ذلك (كذا) الى كذا (ولم يسل) ما اصاحبي من حتى
 (الى وكذبه الاخر تحالفا) (فحيث) القسمة لان الاختلاف في مقدار ما حصل له بالقسمة فصار نصيبه الاختلاف
 في مقدار البيع وفي الفراغ فلا عن التسهيل هذه هي المسئلة بعينها واجاب عنها انه يتقبل دعواه لكن ينبغي ان لا يتقبل
 للتناقض فظهر ان في المسئلتين روايتين (ولو ادعى) احدا المتقاسمين (غيبا) في القسمة (لا يعتبر كالميم) اي كالايمان
 بدعوى الغيب في البيع لوجود التراضي (الا اذا كانت القسمة بقضاء القاضي) (والعين فاحش فنفسح) القسمة ح
 وقال صاحب المنع ولو ظهر غيب فاحش في القسمة فان كانت بقضاء القاضي اطلت عند الكل لان تصرف القاضي
 مقيد بالعدل ولم يوجد ولو وقعت القسمة بالتراضي تبطل ايضا في الاصح وقيل لا يلتفت الى قول من يدعي عليه لانه
 دعوى الغيب ولا يعتبر به في البيع فكذا في القسمة لوجود التراضي وقيل نفسح هو الصحيح ذكره الكافي وعلمه فيه
 فلو طالع (ولو استحق بعض معين من نصيب البعض لا نفسح) القسمة اتفاقا على الصحيح (وبرج) البعض
 بنسخته في حط شريكه كما اذا كانت الدار بينهما نصفين فقصمت فاستحق من يدا حدهما بنسبه وجبة
 اذ رجع رجع نصف ما استحق في نصيب صاحبه (وكذا) لا نفسح (في الشايع عند الامام وعند ابن يوسف نفسح)
 القسمة لعدم تحقق الافراز باستحقاق النصيبين الشايع وبه قال الشافعي واحد وهو قول محمد في رواية ابن سليمان
 وروى ابو حفص انه مع الامام وهو الاصح كما في الكافي وغيره (وفي بعض مشايخ في الكل نفسح اجماعا) لانه لو ثبت
 القسمة فنفسح المستحق بتفرق نصيبه (ولو ظهر بعد القسمة دين على الميت محبط) عماله (نفسح) القسمة لانه
 يمنع وقوع الملك للوارث (وكذا) تنقض القسمة لو ظهر دين لكتبه (غير محبط) عماله لتعلق حق الغرامة بالركة (الا
 اذا بقي بلا قسمة مابق به) اي بالدين فيجوز لا نفسح لعدم الحاجة الى نقض القسمة في ابقاء حقه (ولو ابرأ الغرامة) بعد
 القسمة ذم الورثة من ديونهم (او اداها) اي الدين (الورثة من ماله) لا تنقض القسمة (مطلقا) اي سواء كان الدين
 محبطا او غير محبط لزم الالمانع وفي الهداية ولو ادعى احدا المتقاسمين دين في تركه صلح دعواه لانه لا يملك
 اذ الدين يتعلق بالقي والقسمة تصادق الصورة ولو ادعى عينا باي سبب كان لا يفسخ القسمة الا اذا ادعى على القسمة
 اعتراف منه بكون المقسم مشتركا (*) فصل (*) في المهايأة (وتجوز المهايأة) عند تعدد الاجتماع على الاجتماع
 وهي لغة مفاعلة من التهيئة وهي الحالة الظاهرة للتهيء الشيء والنهائي فاعل منها وهو ان يوافقوا على امر
 غير متصوابه وحقيقته ان كلامهم رضى بهتة واحدة ويختارها وقبل مفاعلة من ان يوافقا فكله بها لا تنفع به عند

لا ينفذها جري المذبح والحالة في التارويعه ان يترى نصيب شريكه ثم يبيع كلها بعد معنى توبته او يتبع
 بالبن المقدر بطريق القرض في نصيب صاحبه اذ فرض المشاع جائز كافي التبيين (ويجوز) المهاباة (في عبود دار
 على السكنى والخدمة) لان المقي منها يجوز عند اتحاد الجنس فعند الاختلاف اول وكذا تجوز المهاباة في كل
 (مخلوق المنفعة) كسكنى الدار وزرع الارض وكذا الحمام والدار لان كل واحد من المنفعين يجوز استحقاقها بالمهاباة
 (ولا يبطل المهاباة بموت احدهما) ولا يمتنع لانه لو انتقض لاستأنفه الحاكم فلا فائدة في النقص ثم الاستئناف ولو طلب
 احدهما القسمة والاخر المهاباة (بطلت) المهاباة فيما يحتمل القسمة لان القسمة اقوى في استكمال المنفعة
 * كتاب المزارعة * لما كان الخارج في عقد المزارعة من انواع ما يقع فيه القسمة ذكر المزارعة بعدها وهي مفاعلة
 من زارع من الزرع وهو الفاء الحب ونحوه في الارض وفي الشرع (هي) اي المزارعة (عقد على الزرع ببعض
 الخارج) ويسمى الخابرة والمحافلة ويسمى اهل العراق القراح (وهي) اي الزراعة (فائدة) عند الامام لان النبي
 عليه السلام نهى عن الخابرة بالثلث والربع والخابرة هي الزراعة على لغة اهل المدينة والتخصيص بالثلث
 والربع للعامة في هذا الزمان بهما اذ الفساد ثابت في غيرهما ايضا ولذا قيل في التعريف ببعض الخارج ولانها
 في معنى فقير الطبعان ولان الاجر مجهول او معدوم وكل ذلك مفسد ومعاملة النبي عليه السلام عامل اهل خير
 خير كان خراج مقاسمة بطريق المن والصالح وهو جائز (وعندهما جائزة) لانه عليه السلام عامل اهل خير
 على نصف ما يخرج من غير زرع ولان الحاجة ماسة اليها لان صاحب الارض قد لا يقدر على العمل بنفسه
 ولا يجد ما يستأجر به والقادر على العمل لا يجد ارضا ولا ما يعمل به فدعت الحاجة الى جوازها دفعا للحاجة
 كالمضاربة (وبه) اي بقولهما (يفي) لتعامل الناس ويمثله بترك خبر الواحد والقياس (قال) الامام (الحصري
 وابوح هو الذي فرغ هذه المسائل على اصوله) اي على قول من جواز المزارعة كافي الخلاصة وفي المسوط ثم التفرع
 بعد هذا على قول من يجوز المزارعة وعلى اصول ابى حنيفة ان لو كان يرى جوازها (لعله ان الناس لا يأخذون)
 فيها (بقوله) حاجتهم اليها وتعاملهم بها (ويشترط فيها) اي في المزارعة عند من يجوزها (صلاحية الارض
 للزرع) لان المقي وهو الرعي لا يحصل بدون كونها صالحا للزراعة (ويشترط) اهلية العاقدين (لانه لم يصح عقد
 يدون الاهلية) (ويشترط) تعيين المدة لتبصر المنافع معلومة كسنة او اكثر فان ذكر وقت لا يمكن فيه من الزراعة
 فهي فاسدة وكذا ذكر مدة لا يثبت احدهما الى مثلها غالبا وجوز بعض وعن محمد بن سلمة انها بلا ذكر المدة
 جائزة وتقع على سنة واحدة وبه اخذ الفقيه (ويشترط تعيين) (رب البذر) قطعا للمضاربة (ويشترط تعيين
 جنسه) اي البذر ليصير الاجر معلوما اذا اجر بعض الخارج (ويشترط تعيين) (نصيب الاخر) اي بيان نصيب
 من لا يذرع من جهته لانه اجرة عمله او ارضه فلا بد ان يكون معلوما (ويشترط) (التخلف بين الارض والعامل) لانه
 بذلك يتمكن من العمل فصارت نظير المضاربة لا تصح حتى يسلم المال اليه حتى اذا شرط في العقد ما يقوت به العمل
 وهو عمل رب الارض مع العامل لا يصح (ويشترط) (الشركة في الخارج) بعد حصوله لتحقيق المعنى المقى
 من المزارعة وهو الشركة لانها تنعقد اجارة في الابتداء وشركة في الانتهاء ثم فرع على هذا الشرط بقوله (ففسد)
 اي المزارعة (ان شرط لاحدهما) اي لاحد العاقدين (فقران) جمع فقير (معينة) لاحتمال انقطاع الشركة عند
 اخراج الارض مقدار امد كورا او قليلا فم لا يوجد على فاعقد عليه وهو الاشتراك فيما يخرج على الشروع (او) شرط
 لاحدهما (ما يخرج من موضع معين) وكون الباقي بينهما لا يقطع الشركة بان لا يحصل حبة الا من موضع مذكور
 (كالذي يذرع) جمع ما ذبان وهو معرب وهو اصغر من النهر ويحتمل من جدول (والسواقي) جمع ساقية وهي فوق الجدول
 دون النهر كما في المقرب فيكون الما ذبان والساقية من الالفاظ المترادفة وانما تنفسد المزارعة لاحتمال ان لا يخرج الا منها
 فيؤدي الى قطع الشركة (او) شرط (ان يدفع قدر البذر) لصاحب البذر وكون الباقي بينهما (او) شرط ان يدفع
 قدر الخراج ويقسم ما بقي من قدر البذر او قدر الخراج بينهما لانه يؤدي الى قطع الشركة في بعض معين
 او في الجميع لاحتمال ان لا يخرج الا قدر البذر والخراج والمراد من الخراج الموظيف بان كان الموضوع على
 الارض دراهم مسمومة واما اذا كان الخراج خراج مقاسمة بان كان الموضوع عليها نصف الخراج او ثلثه او نحو ذلك
 من الجزء الشائع وان اشترط ارفعه لا تنفسد المزارعة لانه لا يؤدي الى قطع الشركة (او) شرط (ان يكون التبن لاحدهما
 والحب للآخر) لانه يحتمل ان تنصيب آفة لا تحصل بها الحب سوى التبن فيؤدي الى انقطاع الشركة في المقي
 وهو الحب (او يكون الحب بينهما والتبن لغير رب البذر) لانه خلاف مقتضى العقد (او يكون التبن بينهما والحب
 لاحدهما) بعينه لانه لا يؤدي الى قطع الشركة فيما هو المقي وهو الحب (وان شرط كون الحب بينهما والتبن)

كتاب المزارعة

رب البذر (او شرط رفع العشر) اي عشر الخراج والارض عشرية والباقي بينهما (مبحث) المزارعة اما الاولى
 فيجوز الشركة لو جردا في المقي ولكون التبن لصاحب البذر على ما يقتضيه حكم العقد لانه في البذر واما الثانية
 فلا يجوز مشاع فلا يؤدي الى قطع الشركة وكذلك اذا شرط لصاحب البذر عشر الخراج لنفسه او لآخر
 والباقي بينهما (وان) شرط كون الحب بينهما (لم يضر) التبن (لحصول الشركة فيما هو المرام) (فهو) اي التبن
 (بهما) وهذا قول مشايخ فلع اعتبار الحرف فيما لم ينص عليه العاقد انه ولا يشع الحب والتبع يقوم بشرط الاصل
 (وقيل) يكون التبن (رب البذر) لانه مما يملكه قال ابن الشيخ في شرح الوفا وفي ديارنا لصاحب البذر ان يكون غلته
 (واخر الحصاد والارباع والتبن والتبن) (عليها) اي على العامل ورب الارض (بالخصص) لان الغرم بالغنم
 (فان شرط) (على العامل) فسدت (المزارعة) لانه لا يشترط لا يقتضية العقد وفيه منقعة لاحدهما ففسد
 (وعلى ابى يوسف انه) اي الشرط على العامل (يصح) لتعامل بين الناس اعتبارا بالاعتصاف (وهو الاصح
 وعلمه القنوي) وهو اختيار مشايخ بلخ قال شيخنا الامام السرخسي هذا هو الاصح في ديارنا (وشروطه) اي الاجر
 (على رب الارض مقسمة اتفاقا) لعدم التعامل بذلك (وما) كان (قبل الادراك كالسقي والحفظ فهو على المزارع وان)
 وصليه (لا يشترط) لان ذلك موجب عقد المزارعة لانه عمل يراه الزرع ولا ينقص وفي الهداية قالوا ان ما كان
 من عمل قبل الادراك كالسقي والحفظ فهو على العامل وما كان منه بعد الادراك قبل القسمة فهو على صاحب الارض رواية
 كالحصاد والتبن واغنياه على ما بيناه وما كان بعد القسمة فهو على غلبتها قال في العناية لكن فيما هو قبل القسمة
 على الاشتراك وفيما هو بعدها على كل واحد منهما في نصيبه خاصة لانه ملك كل واحد منهما عن ملك الاخر
 (واذا كان البذر والارض لاحدهما والعمل والبذر للآخر) كانت (الارض لاحدهما والبقية) من العمل والبذر
 والبذر للآخر) كان العمل (لاحدهما والبقية) من الارض والبذر والبذر (للاخر) (مبحث) المزارعة في الكل اما الاولى
 فلان الاستيعار يقع على العمل هنا والبذر آلة لتعامل كما يقع الاستيعار في الحياطة على الحياطة ويجعل برته آلتها
 واما الثانية فلان صاحب البذر استأجر الارض بجزء معلوم من الخراج فيستأجرها بديارهم معلومة
 واما الثالثة فلان صاحب الارض استأجر العامل ليعمل بالآلة المستأجرة فصارت كالأداة استأجر خطاطا لخطيط
 ثوبه بآلة او طبايا لطاين بمره (وان كانت الارض والبذر لاحدهما والعمل والبذر للآخر بطلت) المزارعة لان
 رب البذر يصير مستأجرا بالبذر وانه لا يجوز ان يكون الانتفاع بالاستعارة او يصير مستأجرا للبذر مع الارض
 بعض الخارج وانه لا يجوز ادم التعامل وهو ظاهر الرواية وعن ابى يوسف انه يجوز لما فيه من القناعة والقياس
 بركه (وكذا) تبطل (لو كان البذر والبذر لاحدهما والارض والعمل للآخر) لان الشرع لم يرد به (اي) كان
 (البذر لاحدهما والباقي) وهو العمل والبذر والارض (للاخر) وانما بطلت لان العامل اجير فلا يمكن ان يجعل
 الارض شرا له لاختلاف منفعتيهما وهما صورة اخرى لم يذكرها وهي ان يكون البذر من واحد والباقي من آخر
 قالوا هي فاسدة لان ذلك استيعار البذر باجر مجهول لا تعامل في استيعار البذر بعض الخارج فلا يعلم ما هو اجره
 بحسب التعامل وفي الشورى دفع رجل ارضه الى اخر على ان يبذر عليها نفسه وبقره والبذر يتبعها نصفان والخارج
 بينهما كذلك فعلا على هذا فالزراعة فاسدة ويكون الخارج بينهما نصفين وليس له امل على رب الارض اجر
 ويجب عليه اجر نصف الارض اصحابها وكذلك تصد لو كان البذر ثلثا من احدهما وثلثه من الآخر والرفع
 بينهما على قدر بذرها (واذا بحث) المزارعة (فالخراج على الشرط) اي فالخراج على ما شرط من النصف
 او الثلث او نحو ذلك بحسب الالتزام (وان لم يخرج) من الارض شيء (فلا شيء للعامل) لان استحقاقه بالشركة
 في الخارج ولا شركة في الخارج (ومن ابى) اي امتنع (عن المضى) على موجب عقد المزارعة (بعد العقد اجبر)
 من طرف الحاكم لانها انعقدت اجارة وهي عقد لازم (الارب البذر) فانه لا يجبر عند الابه فانه لا يمكنه المضى الا
 باتلاف ماله وهو الفاء البذر على الارض ولا يدرى هل يخرج ام لا فصارت نظير ما لو استأجره ليهدم داره ثم امتنع وان
 امتنع امل اجبر على العمل لانه لا يلحقه به ضرر كافي التبيين (وان فسدت) المزارعة (فالخراج رب البذر) للمامر
 من انه تمام ملكه (والاخر اجبر من عمله) ان كان رب البذر صاحب الارض (او) اجبر من (ارضه) ان كان البذر
 من قبل العامل (ولا زاد) اجر المثل (على ما شرط) اي على المسمى عند الشئيين اوجود الرضى كافي الاجابة الفاسدة
 خلافا لمحمد فان عذره تجب العفة ما بلغت لان القسمة عند الفساد تكون اقوا به قالت الامم الثلاثة (وان فسدت)
 المزارعة (لكون الارض والبذر فقط لاحدهما) اي جردا البذر والارض لا يتأسق منقعة لارض
 والبذر بحكم عقد فاسد فيلزم اجر ماله (هو الصحيح) احتراز عما قيل بغيره له مثل اجز الارض مذكورة

واما البقر فلا يجوز ان يستحق بعقد المزارعة بحال فلا يتعد العقد عليه لا صححا ولا فاسدا ووجوب اجراء المثل
لا يكون بدون انعقاد العقد والمنافع لا تقوم بدونه (واذا فسدت) المزارعة بوجه من وجوه الفساد (والبذر
ربا الارض فالخارج كله حل له) اي حل له قدر البذر والفضل لانه تمام ملكه (وان) فسدت والبذر (للعامل)
لا يطيب له الخارج فح (نصدق بما فضل عن قدر بذره) وقدر (اجرة الارض) لانه حصل من بذره لكن
في ارض مملوك الغير بعقد فاسد فواجب خبايا كان عوض ماله طاب له وتصدق بالفضل كما في الاختيار
(واذا انزل رب البذر عن المضي وقد كرب العامل الارض) اي قبلها للحريث (فلا شيء له) اي للعامل في عمل الكراب
(حكما) اي قضاء لان المنافع انما تقوم بالعقد وهو انما تقوم بالخارج فاذا انعدم الخارج لا يجب شيء (ويسترضى) اي
الاي في عمله (ديانة) على وجه يمكن اذا القرو في اكراس من جانب الاي (وتبطل المزارعة بموت احدهما) اي احد
العاقدين (وتفسخ بالاعداد كالاجارة) وقدر الوجه في الاجارات (وتفسخ) المزارعة (ان لم يرد محوج الى بيع
الارض) بان لم يقدر على قضاؤه الا يبيع الارض (قبل نبات الزرع) لان ذلك عذر وهي تفسخ بالاعداد (لا يبيده) اي
لا يبدى نبات الزرع (ما لم يحدد) اي لو ثبت الزرع ولم يستحصل لم تبع الارض بالدين حتى يستحصل الزرع لان في البيع
ابطال حتى المزارع والتأخير اهون من الابطال ويخرجه القاضي من الجبس ان كان حسيبه قال صاحب البذر
ولو دفعها ثلث سنين فلان ثبت في الاولى ومات صاحب الارض قبل ادراكه ترك الزرع في يد المزارع وقسم على الشرط
وبطلت المزارعة في السنتين الاخيرين لان في ابقاء العقد في السنة الاولى مراعاة حق المزارع والورثة وفي القطع
ابطال الحق للعامل اصلا فكان الابقاء اولى واما في الاخيرين فلا حاجة الى الابقاء اذ لم يثبت الحق للمزارع في شيء
بعد فعلنا بالقياس (ولا شيء للعامل ان كان كرب الارض او حفر النهر) لان المنافع لا تقوم الا بالعقد وتقوم بمهما
بالخارج فلا خارج (وان تمت مدتها) اي الزراعة قبل ادراك الزرع فعلى العامل اجر مثل حصته من الارض
حتى يدرك الزرع ويستحصل لان في قلعه ضررا فيبقى باجر المثل الى ان يستحصل ويوجب على غير صاحب الارض
بحصته من الاجرة (ونفقة الزرع) ومؤنة الحفظ وكري الانهار (عليهما) اي على المتعاقدين (يقدر حصصهما)
اي على قدر ملكهما بعد انقضاء المدة عليهما لانها كانت على العامل لبقاء العقد لانه مستأجر في المدة فاذا مضت
انتهى العقد فوجب عليهما لانه مال مشترك بينهما (واجمعا اتفق بغير اذن الآخر ولا امر قاض فهو متبرع) لان كل
واحد منهما غير مجبور على الاتفاق ولا يقال هو مضطر الى ذلك لاحياء حقه لانه يمكن ان يتفق بامر القاضي فصار
كالدار المشتركة وليس ربا الارض اخذ الزرع بقلا لما فيه من الاضرار بالمزارع (وان اراد المزارع) ذلك اي اخذ الزرع
بقلا قبل (رب الارض اقلع الزرع ليكون بينهما واعط نصيبه) اي المزارع (وان اتفق انت على الزرع وارجع في حصته)
اي ارجع عليه بما انفقته في حصته لان المزارع لما امتنع من العمل لا يجبر عليه لان ابقاء العقد بعد وجود المنهي نظر
للعامل وقد ترك النظر لنفسه ورب الارض بين هذه الخيارات لان بكل ذلك يستدفع الضرر كما في الهداية (ولو مات
رب الارض والزرع بقل فعلى العامل العمل الى ان يدرك) لان العقد منه بقي في مدته وموجه عليه الى ادراكه
او حصده (وان مات العامل) والزرع بقل (فقال وارثه انا اعمل الى ان يستحصل فله) اي للوارث (ذلك) اي ان يعمل
مكانه نظرا للورثة (وان) وصلية (اي رب الارض) ولا اجر للوارث بمقابلة عمله لانه قام مقام العامل وهو
لا يستحق الاجر في المدة كان الوارث ورثه مع ما زرع عليه من العمل فان اراد الوارث قلع الزرع لم يجبر على العمل
والعامل على الخيارات الثلث لما بينا لكن لو رجع المالك بالنفقة يرجع بكليهما اذا عمل على العامل مستحق لبقاء
العقد كما في الكفاية وفي التثوير الغلة في المزارعة مطلقا اي صحيحة او فاسدة امانة في يد المزارع فلا ضمان لو هلك
ومنه المعاملة واذا قصر المزارع في سقي الزرع حتى هلك الزرع لم يضمن في الفاسدة ويضمن في صحيحة (*) كاب المسافة
لا يخفى عليك انه كان المناسب ان يقدم المسافة على المزارعة لكثرة من يقول بجوازها ولورود الاحاديث في معاملة
التي عليه السلام باهل خير غير ان اعتراض موجبين صوب ايراد المزارعة قبل المسافة احدهما شدة الاحتياج
المعرفة احكام المزارعة لكثرة وقوعها والثاني كثرة تفرع مسائل المزارعة بالنسبة الى المسافة والمسافة من
المزارعة كما في التثاق وانما اثر على المعاملة التي هي امة اهل المدينة لانها اوفق بحسب الاشتقاق ولم يفرق بين معناها
القوى والشري فالفرقة من الظن كما في القهستاني (هي دفع الشجر الى من يصلح يجره معلوم من ثمره) اي الشجر
(وهي) المسافة كالمزارعة حكما حيث بقي على صحتها (وخلافا) حيث تبطل عند الامام (وتصح عندهما) كالمزارعة
وبه قالت الامة الثلاثة (وشروطا) يمكن شروطها في المسافة كذكر نصيب العامل والشركة في الثمر والتخلف
بين العامل والشجر واما بيان البذر ونحوه فلا يمكن في المسافة (الا المدة فانها) اي المسافة فخرج بلا ذكرها

اي ببيان المدة استحسانا فان الادراك الثمر وقتا معلوما وقل ما يتفاوت فيه فدخل فيه ما هو المتفق به وادراك
البذر في اصول الرتبة في هذا بمنزلة ادراك الثمار لانه نهائية معلومة فلا يشترط فيه بيان المدة بخلاف الزرع
في ظاهر الرواية لان ابتداءه يخلف كثيرا ويقتضي اوصافا ورعا والاشياء بناء عليه فتدخله الجهالة الفاحشة قال
صاحب المنع وغيره وشروط الا في اربعة اشياء احدها اذا امتنع احدهما يجبر عليه اذ لا ضرر عليه في المعنى
بخلاف المزارعة والثاني اذا انقضت المدة بترك بلا اجر وعمل بلا اجر وفي المزارعة باجر والثالث اذا استحق
التخلف يرجع العامل باجر مثله وفي المزارعة بقيمة الزرع والرابع ما بين في المتن (وتتبع) مدة المسافة (على) مدة
(اول ثمره تخرج) في هذه السنة فاول المدة وقت العمل في الثمر المعلوم واخرها وقت ادراك المعلوم فيجوز وفي النسخ
والقوى على انه يجوز وان لم يبين المدة فتكون له ثمرة واحدة فلولم يخرج فيها انتقضت المسافة (و) تقع في الرتبة
على ادراك بذرها) اي دفع الرتبة لادراك البذر كدفع الشجر لادراك الثمر يعني اذا دفعها بعد ما تنتهي نباتها
ولم يخرج بذرها فيقوم عليها ليخرج البذر فهو جاز كما في القهستاني (ولو دفع تحيلا واصل رتبة يقوم عليها)
معناها حتى يذهب اصولها او ينقطع نباتها لانه لا يعرف متى ذلك (او اطلق في الرتبة) يعني لم يقبل حتى يذهب
اصولها (فسدت) المعاملة لانه لا يعلم وقت اول جزء منها حتى او عرف جاز كما لو اطلق في النخل فانه يتصرف
الى التمرة الاولى (ويفسدها) اي المسافة (ذكر مدة لا يخرج الترفيع) اي في المدة لقوات المتى وهو الشركة
في الخارج فللعامل اجر المثل (وان احتمل خروجهما) اي خروج الترفيع (او عدمه) اي عدم خروجهما فيها (جازت)
المسافة لاحتمال حصول المتى (فان خرج الترفيع) اي في المدة (فعلى الشرط) الذي شرطه (لتحقق المرام)
وان تأخر عنها اي عن المدة (فسدت) المسافة (وللعامل اجر مثله) لقساد العقد لانه تبين الخطأ في المدة المسماة
فصار كما دعي في الابتداء كما في الهداية وفي النسخ كلام فان شئت فارجع اليه (وكذا) اي للعامل اجر مثله (كل موضع
فسدت) المسافة (فيه) لانها في معنى الاجارة الفاسدة (وان لم يخرج شيء) من الثمر (فلا شيء له) اي للعامل بناء على
جواز ان لا يخرج ابدا لافه مما وية فلا تبين الخطأ في المدة وفي القهستاني هذا عندنا في بوءه (وقال له اجر المثل)
ويصح المسافة في النخل والكرم والشجر والرباط) يعني البقول كالكرات والاسفناخ ونحوهما (واصول
الباذنجان) عندنا لحاجة الناس في كلها لا في بعضها وانما ذكر الشجر هنا مع انه فهم بما سبق وذكر النخل مع
دخوله في الشجر رد الشافعي اذ عنده لا يجوز في الشجر ويجوز في النخل والكرم لوقوع الاثر فيهما لا في غيرها
(فان كان في الشجر ثمر ان كان الثمر يزيد بالعمل صححت) المسافة (والا) اي ان لم يزد بالعمل بان انتهى الثمر (فلا) تصح
لان العامل لا يستحق الا بالعمل ولا اثر للعمل بعد التناهي لان جوازه قبل التناهي للحاجة على خلاف القياس
ولا حاجة الى مثله فبقى على الاصل وكذلك (في المزارعة اذا دفع ارضا فيها بقل) فانها تجوز وان استحصل
وادرك لم تجز لما قرناه قبيله والاصل ان المعاملة متى عقدت على ما هو في حد الثمر والزيادة صححت واذا
عقدت على ما تناسه عظمه وصار بحال لا يزيد في نفسه بسبب عمل العامل لا تصح وانما يعرف (خروج)
الاشجار عن حد الزيادة اذا بلغت وثمرت كما في النسخ (وما قبل الادراك كالسقي والتفجيع والحفظ فعلى العامل)
لانه من تمام عمله (وما بعده) اي بعد الادراك (كالجذاذ) اي القطع (والحفظ) بعد الجذاذ (فعليها) لان الثمر
بعد الادراك صار ملكا مشتركا فيه فبشتر كان في نحو هذا العمل بقدر الحصاص (ولو شرط) اي ما يعمل بعده
(على العامل فسدت) المسافة (اتفاقا) لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة للآخر فيكون مفسدا (وتبطل
المسافة) بموت احدهما) اي احد العاقدين (فان كان الثمر خاما) اي بنا لكن في الغرائد كلام ان شئت فارجع اليه
(عند الموت او تمام المدة) على تقدير ذكر المدة فيها (يقوم العامل او وارثه عليه) كما كان يوم قبل ذلك الى ان يدرك الثمر
قال ابن الشيخ في شرح الوقاية ان مات الدافع في حال ان الثمر يقول ان العامل عليه كما قام وان مات العامل والثمرتي
يقوم وارث العامل عليه كما قام مورثه (وان) وصلية (اي الدافع) على كونه حيا (او ورثته ان ميتا) اي ليس لهما المنع
من ذلك استحسانا كما في المزارعة لان منعه الحاق الضرر به فيبقى العقد دافعا للضرر عنه ولا ضرر للدافع ولا على
ورثته (فان اراد) العامل (صرمه) اي قطعه بسرا والمناسب ان يقول (بناخرا لآخر) ان حيا (او وارثه) ان ميتا (بين
ان يعموه) اي البسر (على الشرط او يدفعوا قيمة نصيبه) اي نصيب الامام من البسر (او ينفقوا) على البسر
(حتى يبلغ ويرجعوا) عليه بما انفقوا في حصة العامل من البسر لانه ليس له الحاق الضرر بهم (كما في المزارعة على
هذا الوجه وقد بينا هنا وجه الجواز فيها فلا تعيد (ولا تفسخ) المسافة (بلا عذر) لان المسافة تنفذ اجارة وثمر
شركة فيكون انفساخ عقدها بما تنفذ الاجارة به (ومرض العامل اذا عجز عن العمل عذر) وفي الهداية

ومن الاعذار مرضن العامل اذا كان يضطهقه عن العمل لان في الزمان استيجارا لاجراء زيادة ضرر عليه وام يلزمه
 فيجعل عذرا ولو اراد العامل ترك ذلك العمل هل يكون عذرا فيه واثباته وتأويل احدهما ان يشترط في العمل عذره
 فيكون عذرا من جهته (وكذا كونه) اي العامل (سار قايخاف منه على الثمر او العقب) قبل الادراك لانه يلزم
 صاحب الارض ضرر لا يلزمه ففسخه (ولو دفع قضاء) اي ارضا يضاء الى رجل (مدة معلومة لمن يفرس) فيها
 شجر (ان تكون الارض والشجر بينهما لا يصح) لاشتراط الشركة فيما كان حاصله للمافع قبل الشركة بلائعه
 (ولي سحر) الذي يفرس (ارب الارض) لوقوع الفرس بالنزاع فيقع الارض لاتصاله بها (والله منارس في غرة)
 (و) اخره (لعله) لانه ايتى لعمله اجرا وهو نصف الارض او نصف الخارج ولم يحصل له منه شيء فيجب عليه
 اجر مثله قيل تحيلة الجواز ان يبيع نصف الاغراس بنصف الارض ويشتاها صاحب الارض العامل ثلث مئين
 مثلا يتي قيل يعمل في نصيبه وفي الثوب دهب الرخ بنواة رجل والقها في كرم اخر فثبت منها شجر فقهى
 لصاحب الكرم وكذا لو وقعت خوذة في ارض غيره فثبت وفي المصح دفع كرمه معاملة بالنصف ثم زاد احدهما
 على النصف ان زاد صاحب الكرم لا يجوز لانه شبه مشاع وان زاد العامل يجوز لانه اسقاط (*) كتاب النبايع (*) وجه
 المناسبة بين المساقاة والنبايع اصلاح ما لا يتفق به الاكل في الحال الانتفاع في المال (الذبيحة اسم لما يذبح) يجوز باعتبار
 ما يؤكل لان الذبيحة اسم لما يذبح ولما اعد للذبح كما في شرح الكثر للعنتي وفي القهستاني والذبيحة ما يستذبح من النعم
 فانه منتقل الى الاممية من الوصفية اذ الذبيحة ما يذبح فليس الذبيحة المذكاة كما ظن والمراد ذبح النبايع (والذبح)
 في الشرح (قطع الاوداج) جمع ودح والمراد لودجان والحقوق والمرى وانما عبر عنه بالادواح تغليا كما ورد في الحديث
 قال ابن الشيخ في شرح الوفاية الذبايح جمع ذبيحة وهي اسم للذبوح والذبح بالفتح مصدر ذبح اذ قطع الاوداج
 وبالكسر اسم كالذبيحة والذبح الذبح وهي اسم من ذك الذبيحة تذكية اذ ذبحها قال حرم ذبيحة لم تذبح قبل يراة
 بالذبيحة معناه المجازي فالعني حرم حيوان من شابه الذبح اذ لم يذبح فيخرج السمك والجراد اذ ليس من شابه الذبح
 وقيل يراد بها معناه الحقيقي فالعني حرم مذبوح لم يذبح كرم اسم الله تعالى فهذا الايتا حرمه ما ليس بمذبوح
 كالنذبة والنطيحة ونحوهما تناولا ظاهرا وقيل المعنى حرم مذبوح لم يذبح ذبحا شرعا فحرمه مثل النذبة
 والنطيحة بطريق الدلالة فان ما كان خرا ما اذ لم يذبح حال كونه مذبوحا فحرمه ما لم يذبح حال عدم كونه مذبوحا اخرى
 واليق وجبته الى الفهم السبق لكن لا يخرج منه الشك يقال حل الذبيحة على معناه المجازي اولى من الحل على معناه
 الحقيقي اذ في تناول الحقيقي حرمه بعض الصور تكلف وفي اخراج ما لم يذبح منه تعسف (وتحل ذبيحة مسلم وكابي ذي
 او حربي) اما المتناول لقوله تعالى اما ذكيتم والخطاب للمسلمين واما الكافي فلقوله تعالى وطعام الذين اتوا بالكتاب حل
 لكم والمراد به ذكيتهم لان مطلق الطعام غير المذكي يحل من اي كافر كان وفي النسخ المولدين كابي ومجوسى تحل
 ذكاته وفي الجريد ولو اهل نصراني على ذبيحته بغير اسم الله تعالى فيسمع كلامه لم يؤكل ومن لم يشاهد ذبحه منهم
 حل اكل ذبيحتهم لكن فيه كلام قد قررناه في النكاح (ولو) كان الذبايح (امراة او صبيا او مجنونا يعقلان) حل الذبيحة
 بالتسمية وبضمان شرائط الذبح ويقدران على الذبح والاصلاح فح لا يعقل ولا يضبط لا تحل ذبيحته (او)
 كان الذبايح (اخرس) لان الاخرس عاجز عن الذكر فيكون معذورا وتقوم الملة بمقام تسميته كانه سمي بل اولى
 (او اقلق) وانما ذكر الاقلق مع ان حل ذبيحته يفهم مما سلف احترازا عن قول ابن عباس رضي الله عنهما فانه
 يقول شهادة الاقلق وذبيحته لا يجوز منعها عن ترك الحق بلا عذر (لا) تحل (ذبيحة وتي) لانه مشترك كالمجوس
 وهو الذي يعبد الوثن وهو الصنم هذا عندهما واما عنده محل لكونه لا خلاف حقيقة على ما مر في النكاح
 (المجوسى) لانه مشترك ليس له احتمال ملة التوحيد (او مرتد) لانه لامة له حيث ترك ما عليه ولم يقر على
 ما انتقل اليه عندنا بخلاف اليهودى اذ اتهموا بالاعتكاف او نصير المجوسى او يهود لانه يقر على ما انتقل
 اليه عندنا فيعتبر ما هو عليه عند الذبح حتى لو نجس يهودى او نصراني لا يحل صيده ولا ذبيحته (او تارك التسمية)
 حال كونه (عمدا) مسلما كان او كتابيا عندنا لقوله تع ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه خلافا للشافعي لقوله تع
 اما ذكيتم قال ابو يوسف والمشافى على ان متروك التسمية عامدا ليس فيه الاجتهاد ولو قضى القاضي بجواز بيعه
 لا ينفذ وفي شرح الوفاية لبيد الشريعة تفصيل وحاشيته لاخر مناقشة فليراجعها وفي الهداية لكونه مخالفا
 للاجماع وفي القهستاني وفيه اشعار بان التسمية شرط للحل ويدخل فيه كل اسم من اسمائه فلو قال الله او غيره
 مريئلا جاز فلو سمي ولم يتو الذبح لم يحل والاحسن بسم الله والستحب عند الباقي بسم الله والله اكبر وكذا
 عند الحوافي اذ انه كرمه مع الواو ولكن المفعول عن الار بالواو فلا يكره وانما حل الاكل اذا سمي على الذبيحة لانه

لوسمى عند الذبح لا فتاح لم يحل لما في التور ولو سمي ولم يحضره التية صح بخلاف ما لو قصد بالتسمية التبرك
 في ابتداء الفعل فانه لا يصح كالقول الله اكبر واراد به مناجاة المؤذن فانه لا يصير شارعا في الصلوة وان لم يكن
 لهنية في التسمية يحل وكذا اذا فصل بينه وبين التسمية بعمل كثير لم يحل وكذا لو سمي وذبح لقدوم الامير او غيره
 من العظماء لا يحل لانه ذبح تعظيما له لانه تعالى بخلاف ما اذا ذبح للضيف فانه لله تعالى (فان تركها) اي التسمية
 (تاسيا) لا يحل لان التسمية مرفوعة حكمه خلافا لما لك (وكره) المذبوح (ان يذكر مع اسم الله تعالى غيره وصلا
 دون عطفه) مثل ان يقول بسم الله محمد رسول الله بالرفع لانه غير مذكور على سبيل العطف فيكون مبتدأ لكن
 يكره لوجود القرآن والوصل صورة وان قال بالحفض لا يحل قيل هذا اذا كان يعرف الحيوان ذبيحته (و) كره
 (ان يقول بسم الله اللهم تقبل من فلان) فانه لا يحرم لان الشركة لم توجد ولم يكن الذبح واقعة عليه ولكنه
 يكره لما ذكرنا قبلا (فان قاله) اي قوله اللهم تقبل من فلان (قبل الاضجاع) او بعد الاضجاع (او) قبل (التسمية)
 او بعد الذبح لا يكره لما روى عن النبي عليه السلام انه اذا اراد ان يذبح اضجعت يقول هذا منك ولك صلوت
 ويسكن ويحيى ويمحي الله رب العالمين لا شريك له وبذلك امرت وانا اول المسلمين بسم الله والله اكبر كما قررناه في
 الحج ثم يذبح ويقول بعده اللهم تقبل هذا من امة محمد من شهد لك بالخداية ولي بالبلاغ (وان عطف حرمت)
 ذبيحته (نحو بسم الله وفلان بالجر) قال العيني في شرح الكثر والواجهة ان يعتبر الاعراب بل يحرم اكل الذبيحة
 مطلقا بالعطف نحو ان يقول بسم الله واسم فلان وبسم الله وبمحمد رسول الله بالحفض ولورفع المعطوف
 على اسم الله تحل واختلفوا في النصب ويكره فيهما بالاتفاق لوجود الوصل صورة (وكذا) تحرم (ان اضجع شاة
 وسعى) ثم تركها ولم يذبحها (وذبح غيرها) اي غير الشاة (بتلك التسمية) لان التسمية في الذبح مشروطة على
 الذبيحة ولم تقع على الشاة فتحرم (وان ذبحها) اي الذبيحة الاولى (بشرفة اخرى حلت) لانه لا اعتبار باختلاف
 الاكمة هنا (وان رمى الى صيد وسعى فاصاب) السهم (غيره) اي غير ذلك الصيد (اكل) لان التسمية هنا على
 الاكمة لان التكليف بحسب الوسع والذي في وسعه هو الرمي دون الاصابة على ما قصده (وان سمي على سهم ورمى
 بغيره) اي بغير ذلك السهم الذي سمي عليه (لا يؤكل) لانه لم يعلق التسمية على ذلك الفيز فكان رمية بلا تسمية
 (والارسال) اي ارسال الكلب والجراح (كاري) حكما فلو ارسل كلبه الى صيد وسعى فترك الكلب ذلك الصيد فاخذ
 غيره حل لتعلق التسمية بالالة بخلاف ما اذا ارسل كلبا وسعى ثم ترك وارسل اخر فاصاب لا يؤكل لعدم وجود
 التسمية على الالة وهو الشرط وفي النسخ ويشترط التسمية حال الذبح وفي الرمي عند الرمي وفي الارستال عند الارسال
 والمعتبر الذبح عقب التسمية قبل تبدل المجلس (والشرط) في التسمية (الذكر الخالص) المجرد عن شوب الدعاة
 وغيره قال ابن مسعود رضي الله عنهما جردوا التسمية ثم فرعه بقوله (فلو قال) عند الذبح (اللهم اغفر لي لا يحل)
 لانه دعاء وسؤال (وبالحمد لله وسبحان الله) يريد به التسمية (يحل) لانه ذكر خالص فيقوم مقام التسمية (لا) يحل في
 الاصح (لوعطس) عند الذبح (وحله) لانه يريد الحمد لله على النعمة دون التسمية بخلاف الخطبة حيث يجوز به ذلك
 عن الخطبة اذ انوى لان المذكور فيها ذكر الله تعالى مطلقا وفي الذبيحة المأمور به هو الذكر على المذبوح وفي النسخ
 وفي قواعد صاحب البحر واما النية في الخطبة للتمتع فشرط يحتمل حتى لو عطس بعد صعود المذبح فقال الحمد
 لله للعطاس غير قاصدا لها لم تصح (والسنة بحر الابل) اي قطع عروقها الكائنة في اسفل عنقه عند صدورها
 لان موضع العرق عنها اللحم عليه وما سوى ذلك من الخلق عليه لحم غليظ فالبحر اسهل من الذبح (وذبح البقر
 والغنم) لان اسفل الخلق واعلاه سواء في اللحم منهما والذبح اليسر (ويكره العكس) اي ذبح الابل ونحر البقر
 والغنم لترك السنة المتوارثة لقوله تعالى ان الله يأمركم ان تذبحوا بقرة وقال تعالى وفديناه بذبح عظيم وقال تعالى
 فصل ربك وانحر اى انحر الجوزور (ويحل) لوجود شرط الحل وهو قطع العروق وانهار الدم والسنة ان يخر العنز
 قائما وذبح الشاة مضطجعة وكذا البقر (والذبح) اي قطع اوداج (بين) الخلق هو الخلق على ما في النهاية (واللبة)
 يفتح اللام والباء المشددة هي المنجر من الصدر على ما في الكافي والهداية موافقا لرواية المسوسط وفي الحاشية
 محل الذكوة الخلق كله لقوله عليه السلام الذكوة ما بين الية واليمين وهو الموافق لرواية الجامع الصغير انه
 لا يأس بالذبح في الخلق اعلاه واسفله واوسطه وعن هذا قال (اعلى الخلق واسفله واوسطه) فيكون عطف
 بيان لقوله بين فان ابو المكارم وفي الكافي ان ما بينهما هو الخلق كله وقد سبق ان الخلق هو الخلق فظهر فساد
 ما في الكفاية من ان مقتضى رواية الجامع ان الذبح لو وقع في اعلى من الخلقوم كان المذبوح حلالا لكونه
 ما بين الية واليمين وقد صرح في الذخيرة ان الذبح اذا وقع في اعلى من الخلقوم لا يحل انتهى لكن قال

الفهستاني والخلق في الاصل الخلق استعمل في بعض العنق بعلاقة الجزئية لقربة رواية البسوط والذخيرة وكلام النفقة والماتى والكافي والمضمرات يدل على ان الخلق يستعمل في العنق بعلاقة الجزئية بقربة رواية الجامع فاللهي من مبدأ الخلق والية فالذبح عند الاولين من العقدة وعند الآخرين من اصل العنق فمن الظن القاسد افساد كلام الكفائية بناء على كلام الآخرين مع انه حله على خلاف مراده حيث نقله هكذا مقتضى رواية الجامع ان الذبح لو وقع في اعلى من الخلق كان الذبوح حلالا ولا كلامه هكذا هذه الرواية تقتضي ان يحل وان وقع الذبح فوق الخلق قبل العقدة ولو جعل بين معنى في كافي الكرماني لم يستقم كالايجي (وقيل لا يجوز فوق العقدة) وانما في بصيفة الترمذي مخالفة ظاهر الحديث الذي مر آنفا (العروق) اي عروق الذبح الاختياري كافي اكثر الكتب لكن يعيدل الاول عروق الخلق في المذبح كافي الفهستاني (التي تقطع في الدكوة) اربعة (الخلقوم) مجرى النفس والمرى مهووز اللام فعيل مجرى الطعام والشراب اصله رأس المعدة المتصلة بالخلقوم كافي الديوان وغيره لكن في الطلبة ان الخلقوم مجرى الطعام والمرى مجرى الشراب وفي العيني ان الخلقوم مجرى عروق المسوسين انهما عكس ما ذكرنا موافق لما في الهداية فانه قال واما الخلقوم فيخالف المرى فانه مجرى العلف والماء والمرى مجرى النفس (والودجان) ثنية وذج يفترسين عرقان عظيمان في جاني قدام العنق بينهما الخلقوم والمرى (ويكنى قطع ثلثة منها) اي من الاربعة (اي كانت) عند الامام لان لاكثر حكم الكل وبه كان يقول ابو يوسف اولاهم رجوع الى ماسأى (وعند محمد) كافي المحيط وغيره وفي الهداية (وعن محمد لا بد من قطع اكثر كل واحد منها) اي من اربعة وهو رواية (عن الامام) لان كل واحد منها منفصل عن الآخر والامر ورد به طعمه فقسام الاكثر مقام الكل (وعند ابو يوسف لا بد من قطع الخلقوم والمرى) ولا يكتفى بواحد منهما (واحد الودجين) لان كلا منهما مخالف للآخر ولا بد من قطعهما واما الودجان فالق من قطعهما انهما رالدم فينبى احدهما عن الآخر وعند الشافعي قطع الودجين لبس بشرط وعند مالك لا بد من قطع الكل (وقيل محمد معه) اي مع ابي يوسف وفي الهداية المشهور في كتب اصحابنا ان هذا قول ابي يوسف وحده وكون محمد معه رواية القدوري في تحضيره (ويجوز الذبح بكل ما افرى الاوداج) اي قطع العروق واخرج ما فيها من الدم لان المراد من الاوداج ههنا ككل الاربعة قليلا (واتر الدم) يعني اسالة من نهر الماء في الارض سال (ولو) وصلي (مروءة) بكسر الميم اي يجوز الذبح بها وهي اجرايض يذبح بها كالسكين او ليطه بكسر اللام وسكون الباء هي قشر القصب (او سنا وطر من زرع) اذ بهما تحل الذبيحة مع الكراهة عندنا لقوله عليه السلام انهم الاوداج بما شئت ويروى اخر الاوداج بما شئت (لا) يحل (بالقائمين) اي متصلين بموضعهما وعند الشافعي الذبيحة ميتة ولو كانا متزوعين لقوله عليه السلام ما خلا الظفر والسن واما السن فمقطع واما الظفر فمقيد الحية ونحن نحمله على غير المتزوع فانه الصادر من الحية (وتدب لحداد الشفرة قبل الاصجاع) لورود الاوتوان يصحج بارفق وعلى اليسار ويوجه الى القبلة ويستلث قوائم فقط ويذبح باليمين ويمسح على الذبح واجراء الشفرة على الخلق (وكره بعده) اي بعد الاصجاع اخفاها على المذبوح (وكذا كرهها برجلها) اي الذبيحة (الى المذبح) ارفاقا لها (والصحج) بفتح اللون وسكون الخاء المعجمة وهو ان يصل الى التجاج وهو خطا يصح في خوف عظم الرقة زيادة الى الحاجة اليه وقيل ان بعد رأسها حتى يظهر منبجها وقيل ان يكسر فيقربها قبل ان يسكن من الاضطراب وكره (قطع الرأس والصلح) قبل ان تبرد والذبح من القفا اذ هو عذاب فوق العذاب (وتحل) الذبيحة لو ذبحها من القفا (ان بقيت حية حتى قطعت العروق) ليحقق الموت بأكوة ذكوة كما اذا جرحها ثم قطع الاوداج (والا) اي ولم يبق بل مات قبل قطع العروق فلا تحل ولا تؤكل لوجود ما ليس بذكوة كالومات تحنف انفسها (ولم) ذبح صيدا سائسا كالطير اذا نال في البيت فانه يذبح لامكانه (ويجوز جرح ثم) يقتل مثل الغنم والابل والبقر (توحش) بان ندعن اهله ودخل في البادية وضاروحيا لان ذكوة لا اختيار بعد فخذ ذك في الجرح في يده حيث اتفق كالصيد (اوردى) حيوان في براد لم يمكن ذبحه فانه يجرح ويؤكل اذا علم بموته من الجرح والا وان اشكل ذلك اكل لان الظاهر ان الموت منه وكذا لا حاجة اذا تعلقت على شجرة وخيف موتها صارت ذكوتها الجرح ثم ان المص اطلق الجوان فيما توحش من الغنم وكذا فيما ردى وعن محمد ان الماء اذا نال في المص لا تحل بالعروق وان نال في الصخر لا تحل بالعروق الا بال وللمر يحقق الجرح في المص والصخر فيجعل بالعروق مالكة يلزم الذبح في الوجهين لا الجرح لان ذلك نادر ولا عبرة لنادر في الاحكام (ولا يحل الجنب بذكوة انفسه ولا) حتى لو جرح ناقة او ذبح بقره او شاء فخرج من بطنها حين ميت لم يؤكل عند الامام وزفر وعسل من زياد لانه مستقل في حيوانه فيشرط فيه ذكوة استقلاله (وقالا)

(يحل ان تم خلفه) لقوله عليه السلام ذكوة الجنين ذكوة امه وبه قالت الائمة الثلاثة (*) فصل (*) في ما يحل اكله وما لا يحل (ويحرم اكل) كل (دي) اي صاحب (ناب) هو حيوان يشبه بالناب كالذئب من سبع هوكل جارح يشبه فأنل (او) يحرم كل ذي (نخل) يختطب الخلب كالنازي من الطير فكان من شائهما الايداء بالناب والخلب وهو المؤثر في الحرمة قوله (من سبع) بيان لقوله ذوات وقوله (او طير) بيان لقوله والخلب والمراد من ذي ناب الذي يصيد بنابه ومن ذي نخل الذي يصيد بمخالبه لاكل ذي ناب ونخل فان الجملة لها نخل والبيعة ناب لما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما من صلى الله عليه وسلم عن اكل كل ذي ناب من السباع وكل ذي نخل من الطير (ولو ضبعا او تعلبا) لانهم من السباع فلا يؤكل لهما كالذئب والنمر والفهد والكلب والسنور اهليا او برافيقا يكون الحديث حجة على الائمة الثلاثة في اباحة اكلهما (و) يحرم اكل (الجمرا اهلية) لما روى ان النبي عليه السلام حرم لحوم الجمرا اهلية يوم خيبر بخلاف الوحشية فانها يحل اكلها وعند مالك يحل ايضا في الاهلية (والتفال) لانه متولد من الجزار وان كانت امه فرسا كان على الخلاف المعروف في لحوم الخيل وان كانت امه بقره يؤكل بخلاف لان المتعرق في الحل والحرمة الام فيما تولد من ما كول وغيره كقول (والقيل) لانه ذوات (والضب) لانه من السباع خلافا لائمة الثلاثة (والربوع وابن عرس) يقال لهما بالفارسي راسولا نهما من سباع الهوام خلافا للشافعي (وارزبور) لانه من الموديات (والسكفاة) البرية والبحرية لانها من الحيات (والحشرات) الصغار من الدواب جمع الحشرة كالقارة والوزغة وسام ايرص والفتقر والحبة والضفدع والبرغوث والقمل والذباب والبعوض والقراد لانها من الحيات وقد قال الله تعالى ويحرم عليهم الحيات وما روى من اباحة الضب محمول على الابتداء قبل تحريم الحيات فالمراد في الحرمة الخشب الخلق كافي الهوام او يعارض كافي في الجلالة كبقرة تنبع الجحش قبل الحكة في حرمة هذه الحيوانات كرامة بني آدم كيلا يتعدى شيء من الاوصاف الذميمة اليهم بالاكل في الحاتية لا بأس بدود الزبور قبل تنبع الروح فيه لان ما لا روح له لا يسمي ميتة واعلم ان الحشرات محرمة عندنا حلال مكروه عند غيرنا وان شاء لو جعلت من كلب ورأس ولدها رأس الكلب اكل الرأسه ان اكل العلف دون اللحم اوصاح صباح الغنم لا الكلب اوى بالصوتين وكان له الكرش لا الامعاء كافي الفهستاني (ويكره الغراب الا يقع) الذي يأكل الجيف (والغداق) بضم الغين المعجمة والدال المهملة وفي اخره الفاء نوع من الغراب لا كاهما الجيف (والرخم) جمع رجمة وهو طير ابلق يشبه النسر في الخلقة (والبغاث) وهو طائر صغير يشبه الصقور لانها يأكل الجيف (و) يكره اكل لحم (الخيل تحريما) اي كراهة تحريم عند الامام (في الاصح) كافي الخلاصة والهداية وهو الصحيح كافي المحيط وغيره وهو قول ابن عباس رضي الله تعالى عنهما وبه قال مالك لانه عليه السلام نهى عن لحم الخيل والبغال والحمير كافي الكرماني وغيره وحكى عن عبد الرحيم الكرماني انه قال كنت مترددا في هذه المسئلة فرأيت ابا حنيفة في المنام يقول لي كراهة تحريم يا عبد الرحيم وقيل انه رجع قبل موته بثلاثة ايام عن حرمة لحمه وعليه الفتوى كافي كفاية البيهقي ثم انه مكروه كراهة تنزيه في ظاهر الرواية وهو الصحيح على ما ذكره فخر الاسلام وغيره (وعندهما) والشافعي واحد (لا يكره الخيل) الحديث جابر رضي الله تعالى عنه انه قال واذن في لحم الخيل يوم خيبر (وحل العقدة) لانه يخلط في اكله فاشبه الدجاج وعن ابي يوسف انه يكره لان غالب ما كوله الجيف والاول اصح (وغراب الزرع) لانه يأكل الحب ولبس من سباع الطير ولا من الحيات لخاصة ان الغراب ثلثة انواع نوع يأكل الحب فقط وهو ايسر مكروه ونوع يأكل الجيف فقط وهو مكروه ونوع يأكل الحب مرة والجيف اخرى وهو غير مكروه عند الامام ومكروه عند ابي يوسف (والاوتب) لانه عليه السلام امر اخذ به ان يأكلوه حين اهدى اليه مشويا وكذا الوركا في شرح الكثر للعيني وفي النهاية وذكر في بعض المواضع ان الخفاش يؤكل وذكر في بعضها لا يؤكل لان له نالا ولا يؤكل من حيوان الماء وهو الذي يكون مشوا وعيشه في الماء عندنا لقوله تعالى ويحرم عليهم الحيات (الا السمك) بانواعه غير الطافي وقال مالك وجاعة باطلاق جمع ما في البحر واسنني بعضهم الحتر ير والكلب والالسان وعن الشافعي انه اطلق ذلك كله والخلاف في الاكل والبيع واحدا منهم قوله تعالى احل لكم صيد البحر من غير فصل وقوله صلى الله عليه وسلم في البحر هو الطهور ماؤه والحل ميتة ولانه لا دم في هذه الاشياء اذ الدم هو الماء والماء والماء هو الدم فاشبه السمك ولنا قوله تعالى ويحرم عليهم الحيات وما سوى السمك حيث ونهى رسول الله عليه السلام عن دواء يتخذ فيه الضفدع ونهى عن بيع السرطان والصيد المذكور فيما تلا محمول على الاصطلاح وهو مباح فيما لا يصلح والميتة المذكورة فيما روى محمول على السمك وهو حلال مستثنى عن ذلك لقوله عليه السلام احل لنا ميتتان ودمان اما الميتتان فالعبيك والجراد واما الدمان فالعبد والطحال (كالجريت) بكسر الجيم وتشديد الراء نوع

من السمك غير المار ماهي (والمار ماهي) وانما افردهما بان ذكر لمكان الخلق في كونها من جنس السمك ولما كان
 الخلاف فيها لمحمد ذكره صاحب المغرب وما قيل ان الجريث كان ديونايد عوال الناس الى حليلته فصح الله تعالى به
 فممنوع لان المسوخ لا يسلب له ولا يقع باقيا بعد ثلثة ايام وان المار ماهي متولد من الحية ليس بواقع بل هو جنس
 شبه بها صورة (ولا يؤكل الطافي منه) هو السمك الذي يموت في الماء حتف انفه بلا سبب ثم يعلو فيظهر رجليه
 اذا انحسر عنه الماء يجوز اكله لقوله عليه السلام ما انحسر عنه الماء فكل وروى عن محمد انه اذا انحسر الماء
 من بعضه فان كان رأسه في الماء فأتى لا يؤكل وان كان ذنبه في الماء فأتى يؤكل اذ هذا سبب لموته وفي الفتاوى
 الصغرى اذا وجد السمك ميتا على الماء وبطنه من فوق لم يؤكل لانه طاف وان كان ظهره من فوق اكل لانه
 ليس بطاف وقال الشافعي ومالك لا بأس به لاطلاق ما روي بنا ولا نمتة البحر موصوفة بالحل بالحديث ولما روي
 جابر رضي الله تعالى عنه عن النبي عليه السلام انه قال ما انصب منه الماء فكلوا وما انقطه الماء فكلوا وما طفي فلا
 تأكلوا (وان مات لحرا وروى) اوفى كدر الماء (ففيه رواية) في رواية يؤكل لوجود السبب بموته وفي الصحيح
 وقال محمد يحل اكله وبه اخذ ابو الليث وعليه الفتوى وفي اخرى لا لان الماء لا يقتل السمك حارا او باردا وبه اخذ
 السرخسي وفي الدرر وان ضرب سمكة فقطع بعضها يحل اكل ما بين وما بين من الحى
 وان كان ميتا قبله حلال الحديث وكذا ان وجد في بطنها سمكة اخرى لان ضيق المكان سبب لموتها وكذا
 ان قتلها شيء من طير الماء او ماتت في جيب ماء او جعبها في خيطه لا يستطع الخروج منها وهو يقدر على اخذها
 بغير صيد فمن فيها لان ضيق المكان سبب لموتها واذا ماتت في الشبكة وهي لا تقدر على التخلص منها او اكل شيئا
 القاء في الماء لياكله فأتى منه اور بطنها في الماء فأتى او انجمد الماء فبقيت بين الجذعات يؤكل وفي الصحيح
 اذا رمى صيد افقطع عضوا اكل الصيد دون العضو ولو قطع نصفين اكل الاسمي (ويحل هو) اي السمك (والجراد
 بلا ذكوة) لما رويانه لكن بينهما فرق وهو ان الجراد يؤكل وان مات حتف انفه بخلاف السمك وعند مالك
 لا بد من موت الجراد من سبب وبه قال احمد في رواية وعن مالك يعتبر قطع رأسه وبشويه (ولو ذبح شاة لم تعلم
 حيوتها فتمركت او خرج منها) اي من الشاة (دم) من غير تحريك (حلت) اكلها لان الحركة وخروج الدم
 لا يكونان الا من الحى وذكر محمد بن مقاتل ان خرج الدم ولم تحرك لا يحل (والا) اي ان لم تحرك اوله يخرج الدم
 فلا تحل ان لم يعلم حيوته وقت الذبح وان علت حيوته وقت الذبح (حلت مطلقا) اي على كل حال
 قال العيني في شرح الكثر ولو ذبح شاة مريضة لم تحرك منها الا فوها قال محمد بن سلمة ان فحمت فاهالا تؤكل
 وان فحمت عينها تؤكل وان مدت رجلها لا تؤكل وان قبضت رجلها اكلت وان نام شعرها لا تؤكل
 وان قام شعرها اكلت وفي التور سمكة في سمكة فان كانت المظروفة صحيحة حلتا والاحل الظرف
 لا المظروف (*) كتاب الاضحية (*) عقب به الذبايح لانها كالمقدمة له اذ بها تعرف التضحية اي الذبح
 من ايام الاضحية وهي افعولة وكان اصله اضحية اجتمعت الواو والياء وسبقت احديهما بالسكون فقلت الواو
 ياء وادغمت في الياء وكسرت الحاء ثبات الياء ويجمع على اضاحي بتشديد الياء قال الاصمعي وفيها اربع
 لغات اضحية بضم الهاء وبكسرها وضحية بفتح الضاد على وزن فعلة ويجمع على ضحايا كهديبة على
 هدايا واضحية ووجه اضحية كارتاة وارطى وقال الفراء الاضحية يذكر ويؤث وفي الشرع هي ذبح حيوان
 مخصوص بنية القرية في وقت مخصوص وهو يوم الاضحية وشراؤها الاسلام والبسار الذي يتعلق به
 صدقة الفطر فتجب على التي وسببها الوقت وهو ايام التور وكنتها ذبح ما يجوز ذبحها وحكمها الخروج
 من عهدة الواجب في الدنيا والوصول الى الثواب في العقب (هي) اي الاضحية (واجبة) وعن ابي يوسف
 سنة مؤكدة وهو قول الشافعي واحمد (وقيل هو) اي كونها سنة (قولهما) يعني ذكر الضحاوي انها
 واجبة عند الامام سنة عندهما ووجه الوجوب قوله عليه السلام من وجد سعة ولم يضع فلا يقرب من مصلانا
 هذا وعيد يلحق بترك الواجب ووجه السنة قوله صلى الله عليه وسلم من اراد ان يضحي منك شاة فلا يأخذ من شعره
 واطفاره شيئا اذ لم يلحق بالارادة ينسأ في الوجوب لكن المراد من الارادة القصد الذي هو ضد السهو لا التحخير
 لانه لا يتخير بين الاداء وتركه فكانه مخرج به وقال من قصد منك ان يضحي وهذا لا يدل على ان الوجوب فصار
 هنا نظير قوله عليه السلام من اراد منك الجمعة فليغسل لم يرد التحخير هناك فكذلك هنا وانما تجب التضحية
 دون الاضحية لما تقرر من ان الوجوب من صفات الفعل الا ان القدر وروى وفي تبعه قال ذلك (توسعة ما)

وتحازوا والمراد بالوجوب الوجوب الي لا الاعتقادى حتى لا يكفر جاحدها كافي المع (على ح) ولا تجب على العبد
 (مسلم) فلا تجب على الكافر (مقيم) فلا تجب على المسافر لقول علي رضي الله تعالى عنه ليس على مسافر جعة ولا
 اضحية وعن مالك لا يشترط الإقامة ويستوى فيه المقيم بالمصر والقرى والبادى (موسر) لان العبادة لا تجب
 الا على القادر وهو الغنى دون الفقير ومقداره ما تجب فيه صدقة الفطر وقوله (عن نفسه) يتعلق بقوله تجب
 لانه اصل في الوجوب عليه (لا عن طقه) اي اولاده الصغار في ظاهر الرواية لكونها قرية محضة فلا تجب على
 القبر بسبب الغير (وقيل) اي في رواية الحسن عن الامام (تجب عنه) اي عن الطفل (ايضا) اي كنفه لكونها
 قرية مالية والطفل في معنى نفسه فيلحق به كما في صدقة الفطر (وقيل يضحي عنه) اي عن الطفل (ابوه او وصيه
 من ماله ان كان له مال (فيطم) الطفل (منها ما يمكن) الاطعام بقدر الحاجة (ويستبدل الباقي ما يتنفع به مع بقائه)
 كالثوب والخف فلا يستبدل بما يتنفع به بالاستهلاك كالحبر والادام لان الواجب هو ارفقة الدم بالتصدق بالحلم
 تبرع وهو لا يجري في مال الصبي فينبغي ان يطعم الطفل ويخبره ويستبدل الباقي بالاشياء التي يتنفع الطفل بها
 مع بقاء اعيانها اعني لا يحل الاضحية وفي الهداية وان كان للصغير مال يضحي عنه ابوه او وصيه من ماله عند
 الشيخين وقال محمد وزفر والشافعي من مال نفسه لامن مال الصغير فالخلاف في هذا الخلاف في صدقة الفطر
 وقيل لا يجوز التضحية من مال الصغير في قولهم جميعا لما قرناه بقبيله والاصح ان يضحي من ماله وبأكل منه
 ما امكنه ويتناع بما يقبض ما يتنفع بعينه (وهي) اي الاضحية (شاة) يجوز من فرد فقط (او بدنة) يجوز من واحد
 ايضا (اوسع) بضم السين بمعنى واحد من السبع (بدنة) بيان للقدر الواجب والقباض ان لا يجوز البدنة الا عن واحد
 لان الاراقة واحدة وهي القرية والقرية لا تجزى الا ان كان كاه بالاروه وهو ما روى عن جابر رضي الله عنه انه قال سمعت
 رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول في البقرة عن سبعة والبدنة عن سبعة ولا نص في الشاة فيبقى على اصل القياس ثم اراد تفسير
 قوله اوسع بدنة فقال (بان اشترك) المضحي (مع ستة في بقرة او بعير وكل) واحد منهم (يريد القرية وهو) اي كل
 واحد منهم (من اهلها) اي اهل القرية يكونون مسكين (فلم ينقص نصيبه اخذهم عن سبع) ثم فرعه فقال
 (فلو اراد احدهم بنصيبه اللحم او كان كافرا او نصيبه) اي نصيب اخذهم (اقل من سبع لا يجوز عن واحد منهم)
 لما روي ان وصف القرية لا يجزى حتى اذا مات رجل وترك امراة وابنا وبقرة فضحياها يوم العيد لا يجوز نصيب
 المرأة لانه اقل من السبع وكذا لا يجوز في نصيب الابن لانعدام وصف القرية في البعض وقال مالك يجوز البدنة
 عن اهل بيت واحد وان كانوا اكبر من سبعة ولا يجوز عن اهل بيتين وان كانوا اقل منها (ويجوز اشراك اقل
 من سبعة ولو) كانت البدنة بين (الذين) تضحين في الاصح قال المعنى في شرح الكثر ويجوز عن ستة او خمسة او اربعة
 او ثلثة ذكره محمد في الاصل لانه لما جاز عن السبعة فمن من دونه اولى ولا يجوز عن الثمانية اعني التقل فيه (ويقسم
 لحمها) اي اذا جاز على الشراكة فقسمة اللحم (وزنا) بين الشريك كدلالة مؤزونة (لا جزاء) لان في التضحية معنى
 التملك فلا يجوز حرافا عند وجه الجنس والوزن ولا يجوز التحليل لانه في معنى الهبة وهبة المساع فيما يقسم
 لا يجوز (الا اذا جلت) وصم (مع اللحم من اكارعه او جلده) اي يكون في كل جانب شيء من اللحم ومن الاكارع او يكون
 في كل جانب شيء من اللحم وبعض الجلد او يكون في جانب اللحم واكارع وفي اخر اللحم وجلده فيجوز صرف الجنس
 الى خلاف الجنس كما في الدرر (ولو شري بدنة للاضحية ثم اشتركت فيها ستة جازا) وفي القياس لا يجوز
 وهو قول زفر ورواية عن الامام لانها اعدت للقرية فلا يجوز بيعها وجه الاستحسان انه قد يجد بقرة سبعة
 ولا يجد الشريك وقت الشراء فست الحاجة الى هذا (والاشراك قبل الشراء احسن) اذ به بعد من الخلاف
 ويسلم عن الرجوع في القرية وروى عن الامام كراهة الاشراك بعده (اول وقتها) اي اول وقت التضحية للاضحية
 (بعد فجر البخر) لكن (لا يذبح في المصرق قبل صلوة العيد) لقوله عليه السلام من ذبح قبل الصلوة فليهد ذبحته وهذا
 الشرط لمن تجب عليه صلوة العيد ويذبح غير المصري كاهل القرى قبل الصلوة ومن هنا طهران وقت التضحية
 في حق البعض الذي لا تجب صلوة العيد من طلوع فجر يوم النحر لانعدام المانع وهو الاشتغال بالصلوة وفي حق
 البعض يعتبر بعد ان يصلي الامام صلوة العيد الواجبة وعند مالك واجد اهل المصر لا يذبحون قبل ذبح الامام
 ايضا وعند الشافعي ضحى قبل صلوة لومضى من الوقت فقدر ما يصلي ركعتين مع خطبتين (واخره) اي آخر
 وقتها (قبل غروب الشمس في اليوم الثالث) عندنا لما روي عن عمر وعلى وابن عباس رضي الله عنهم انهم قالوا
 ايام التورثة افضلها اواها وقتنا وسمنا لان الراى لا يندى الى المقادير وعند الشافعي اربعة ايام عليه
 السلام ايام اسريق كلها ايام ذبح قلاد ككان في الاحد تعرض فلاحد باليقين اول ثم لم يتر في ذلك

مكان لا تحب حتى لو كان في السواد والمضحي في المصير يجوز من انشقاق الفجر وعلى عكسه لا يجوز الا بعد الصلوة وحيلة المصير اذا اراد التجمل ان يخرج بها الى خارج المصير فيضحي بها كطالع الفجر اعتبارا بالزكاة بخلاف صدقة الفطر ولو ضحي بعد ما صلى اهل المسجد ولم يصل اهل الجماعة اجزاء استحسانا والمعتبر هي الصلوة دون الخطبة (واعبر اخره) اي اخر وقتها (للفقير وضده والولادة والموت) فلو كان غيبا في اول ايام فقيرا في اخرها لا يجب عليه وفي العكس يجب وان ولد في اليوم الاخير يجب عليه وان مات فيه لا يجب عليه فحين ان الامام صلى بغير طهارة تعاد الصلوة دون التضحية كالوشهدوا انه يوم العيد عند الامام يصلي بالناس العيد ثم ضحوا ثم بان انه يوم عرفة اجزأهم الصلوة والتضحية كما في التورير ولو وقعت في البلد فتنة ولم يبق فيها وال يصلي بهم العيد فضحوا بعد طلوع الفجر اجزأهم كما في المنح (واولها) اي اول ايام الحر (افضلها) لما ينشأ عنها (وكره الذبح ليلا) وان جاز لاحتمال الغلط في ظلمة الليل وفي المنح الظان هذه الكراهة للتزبه ورجعها الى خلاف الاول اذا احتمال الغلط لا يصلح دليلا على كراهة التحريم التي نسبتها الى الحرام كنسبة الواجب الى الفرض (فان فات وقتها قبل ذبحها) اي ولو لم يضح ما وجب على نفسه بان عين شاة في ملكه وقال الله على ان اضحي بهذه الشاة (زم ان تصدق بعين المذكورة حجة) سواء كان ذلك الموجب فقيرا او غنيا ولو نذر ان يضحي ولم يسم شيئا يقع على الشاة ولا كل الناذر منها واذا كل فعليه قيمة الكلد لان سبيلها التصديق وليس للتصدق ان يأكل من صدقته (وكذا) اي ان تصدق بعين المذكورة حجة (ما شراها فقير للتضحية) لان الفقير لا يجب عليه ان يشراها بنية التضحية فيعلق بالحل (والتي تصدق بعينها شراها) اي الشاة (اولا) لان الواجب يتعلق بذمته (واما يجزئ في ذبحها) اي في التضحية (الجذع من الضأن) الجذع شاة تمت لها سنة اشهر عند الفقهاء اذا كانت عظيمة لقوله عم لا تذبحوا الا مسنة الا ان يصير عليكم فتذبحوا جذعة من الضأن وعند اهل اللغة ما تمت له سنة وذكر ان عفران انه ابن سبعة اشهر وعن الزمري من المعرسة ومن الضأن ثمانية اشهر (والتي فصاعدا من الجميع) وهو ابن خمس من الابل وجولين من البقر والجاموس وحول من الشاة والممن لانه عرف بالنض على خلاف القياس فيقتصر عليها والمولود بين الاهلي والوخشي يقع الام لانها هي الاصل في التبعية فيجوز بالغل الذي امة بقرة وبالظبي الذي امة شاة (و) تجوز (الجماء) بتشد الميم وهي التي لا قرن لها بالخلقة اذ لا يتعلق به الملق وكذا مكسور القرن بل اولي لما قلنا والخصي وعن الامام ان الخصي اولي لان الجمال ذو اطيب (والثول وهو المحتونة اذ لم يمنعهم من السوم والزعى لان هذا لا يتخل بالمق وان منعها من ذلك لا يجوز اذ يتخل (والجزء السمين) ولم ينف جلد هذا لان الحرب في الجلد ولا نقصان في اللحم وانما يقيد بالسمينة لانها اذا كانت ممزولة لا تجوز لان الحرب في اللحم فانقص (لا) تجوز (العماء) وهي الذاهبة العينين (والعوراء) وهي الذاهبة احدي العينين (والجفاه) اي الممزولة (التي لا تقي) اي يبلغ جفها الى حد لا يكون في عظمها من (والعرجاء) التي لا تقي الى المنك اي المذبح لورود التهنيت عنهن (و) لا تجوز (مقطوعة اليد او الرجل) لتقصاتها (وذاهبة اكثر من اذن او اكثر) اكثر (الاذن) لقول علي رضي الله عنه امرنا رسول الله عليه السلام ان نستشرف الله في الاذن وان لا نتقي عقابا ولا مدارة ولا شرفا ولا خرفا (او اكثر) (الذنب) لانه عضو كامل من فصار كالاذن (او اكثر) (الالية) وانما قيد الذهاب بالاكتر لانه ان بقي الاكتر من العين والاذن والذنب ونحوها جاز لان الاكتر حكم الكل بقاء وذهابا في المنح واختار ابو الليث وعليه الفتوى (وفي ذهاب النصف رواية) عن الامام وكذا عنهما في الهداية وفي كون النصف مانعا رواية عنهما كما في انكشاف الموضوع عن ابي يوسف (ويجوز ان ذهاب اقل منه) اي من النصف (وعلى ان ذهاب اكثر من الثلث لا يجوز) قال ابن الشيخ في شرح الوقاية في ظاهرها رواية عن الامام لان الثلث قليل ولذا تنفذ فيه الوصية بخلاف ما زاد عليه كونه اكثر (وقيل ان ذهاب الثلث لا يجوز لقوله عليه السلام في حديث وصية الثلث والثلث كثير وفي رواية عنه الربع وفي القهستاني ان كل عيب مانع لها ان كان اكثر من النصف لا يجوز بالاجماع وان كان اقل منه يجوز بالاجماع وطريق معرفة ذهاب العين ان تشد العين المعلولة بعد ان كانت جارية فيقرب اليها العلف فينظر اليها من مكان رأت العلف ثم تشد العين الصحيحة ويقرب العلف فينظر الى تفاوت ما بين الكتفين فان كان ثلثا فقد ذهب الثلث وهكذا في القهستاني ولا يجمع ما ذهب من الاذنين على ما قال ابو علي الرازي وقال ابن جماعة انه يجمع وفي شرح الكفر العيني ولا يجوز الهتاء وهي التي لا اسنان لها ولا السكاء وهي التي لا اذن لها خلقة وان كان صغيرا يجوز ولا الجلالة وهي التي تأكل العذرة ولا تأكل غيرها ولا الجدا وهي المقطوعة ضرعها ولا الممترية وهي التي لا تظبع ان ترضع فصليها ولا الحدا وهي التي ليس ضرعها وفي الهداية وهذا الذي ذكرنا اذا كانت هذه العيوب قائمة وقت الشراء ولو اشترها سليمة ثم تعينت بعيب مانع ان كان غنيا عليه غيرها وان كان فقيرا تجز به

بهذه لان الوجوب على التي بالشرع ابتداء فإبتدأ به وعلى الفقير بشرائه بنية التضحية فتعنت ولا يجب عليه ضمان نقصانه كما في نصاب الزكاة وعن هذا الاصل قالوا اذا ماتت المشاة للتضحية على موسر مكانها اخرى ولا شيء على الفقير ولو ضلقت او سرفت واشترى اخرى ثم ظهرت الاولى في ايام الحر على الموسر ذبح احديهما وعلى الفقير ذبحهما (ولا يضري تعميم من اضطرر اليها عند الذبح) وفي الهداية ولو اضجعها فاضطربت فانكسر رجلها فذبحها اجزأه استحسانا عندنا خلافا لافرو والشافعي لان حالة الذبح ومقدماته ملحق بالذبح فكله حصل به اعتبارا وحكما وكذا لو تعينت في هذه الحالة فانفلت ثم اخذت من فوره وكذا به فوره عند محمد خلافا لابي يوسف لانه حصل بمقد مات الذبح (وان مات احد سبعة) الدين شاركوا في البدنة (وقال ورثته) وهم كبار (اذبحوها) اي البدنة (عنكم وعنه) اي عن الميت (صح) ذبحها استحسانا عن الجميع لوجود قصد القرية من الكل والتضحية عن الغير عرفت قرية لانه عليه السلام ضحي عن امته والقياس ان لا يصح وهو رواية عن ابي يوسف لانه تبرع بالانلاف فلا يجوز عن غيره (وكذا) صح لو ذبح (بدنة عن اضحية ومتمعة وقران) مع اختلاف جهات قر بهم عندنا الاتحاد الملق وهو القرية وفي التورير وان كان شرك الستة تضربا او مريد اللحم لم يجز عن واحد منهم (وياكل من لحم اضحية ويطلع من شاة من غنى وفقير) لما روي انه عليه السلام نهي عن اكل لحوم الضحايا بعد ثلث ثم قال كلوا وتزودوا واودعوا والنصوص كثيرة وعليه اجماع الامة (ونذير ان لا ينقص الصدقة عن الثلث) لان الجهات ثلث الاكل والادخار والتصدق وهذا لا ينافي استحباب التصديق بما فوقه كالنصف مثلا (وتركه) اي ونذير ترك التصديق (لذي عيال نوسعة عليهم) اي على العيال (ونذير ان يدبح بيده ان احسن الذبح) لكونه عبادة (والا) اي ان لم يحسنه (يا مرغره) بالذبح كيلا يجعلها ميتة (ويحضرها) لقوله عليه السلام لفاطمة رضي الله عنها قومي فاشهدي اضحية فانه يغفر لك باول قطرة من دمها كل ذنب (ويكره ان يدبحها كافي) لانه قرية وليس هو من اهلها ولو امره فذبح جاز لانه من اهل الذبح بخلاف الجوسي (ويصدق بجلدها) لكونه جزء منها (او يعمله الله بكربا او حفا او فورا) لان الانتفاع به ليس بحرام (او يشترى به) اي بالجلد (ما ينفع به مع بقاءه) اي بقاء ما ينفع به استحسانا (كفر يال ونحوه) لان البديل حكم المبدل (لا ما يستهلك) اي لا يشترى به ما لا ينفع به الا بعد الاستهلاك (كحل وشبهه) ولا يبيعه بالدرهم لينفق الدرهم على نفسه وعياله والمفتي انه لا يتصرف على قصد التناول واللحم بمنزلة الجلد في الصحيح حتى لا يبيعه بما لا ينفع به الا بعد الاستهلاك (فان بدل اللحم او الجلاد به) اي ما ينفع به بالاستهلاك جاز (ويصدق به) لا تنقل القرية الى البديل وقوله عليه السلام من باع جلد اضحية فلا اضحية له يفيد كراهة البيع اما البيع جائزا قيام الملك والقدرة على التسليم هذا قول الامام وعن ابي يوسف بيع الاضحية او جلدها او لحمها باطل لانه بمنزلة الوقف وفي التورير ولا يبطي اجر الجزاء منها (ويكره جزؤها) قبل الذبح لينفع به بخلاف ما بعده ويكره الانتفاع بلبنها قبله (ولو ذبح اضحية غيره بغير امره جاز) استحسانا ولا ضمان على الذابح ولا يجوز قياسا وهو قول زفر لانه ذبح شاة غير بغير امره فيضن كما اذا ذبح شاة اشترها القصاب واذا ضمن لا يجزئ به عن التضحية وجه الاستحسان انه لما اشترها للتضحية فقد تعينت للذبح اضحية حتى وجب عليه ان يضحي بها فصار مستغنيا بكل من يكون اهلا للذبح اذ ناله دلالة لانه ربما يجزئ عن اقامتها امارض يعرض له فصار كما اذا ذبح شاة القصاب رجلها ليذبحها وان كان تقوته المباشرة وحضورها لكن يحصل له تجمل البر وخصول مقصوده بالتضحية بما عينة فيرضى به ظاهره وفي شرح الجميع ولو ذبح الراعي والاجني شاة لا يربي حيوها لا يضحي وقال الصدر الشهيد يضمن (ولو غلط اثنان فذبح كل شاة الاخر صح ولا ضمان) استحسانا ولا يصح قياسا ويضمن كل واحد منهما صاحبه لما رقبه (وتحلال) يعني يأخذ كل واحد منهما اضحية ان كانت باقية ولا يضمن لانه وكيله ان كانت ما كولة بحلل لكل واحد منهما صاحبه ويجزئهم لانه لو اطعمه الكل في الابتداء يجوز وان كان غنيا فكذلك ان يحل له في الانتهاء (وان تشاها) اي تنازعا بان اضحي اعظم وامين ولم يرضيا (ضمن كل واحد منهما) (صاحبه قيمة لحمه) لان التضحية لما وقعت لصاحبه كان اللحم له ومن اتلف لحم اضحية غيره صمته (ونصدق بها) اي بثلث القيمة لانه بدل لحم الاضحية (وصحت التضحية بشاة الفص دون شاة الوديعه وضمتها) لان في الفص ثبت الملك عن وقت الفص فكانت التضحية واردة على ملكه ولكن بآثم خلافا لافرو في الوديعه وصيرها صبا بالذبح فيقع الشرع في غير الملك فثبت الملك الا بعد الذبح فكانت التضحية واردة على غير الملك كما في اكة المعتبرات قال صدر الشريعة بصيرها صبا بمقد مات الذبح كالاجماع وشد الرجل فيكون غاصبا قبل الذبح وقال صاحب الدرر حقيقة المصعب كما قرر في موضعه ازالة اليد المحقة بان اليد المبطلة وغاية ما وجد في لا ضمان وسد لرجل ان اليد المبطلة ولا يحصل به ازالة اليد المحقة وانما يحصل ذلك

بالدفع كاد ذهب اليه الجمهور انتهى لكن الطاهر تحقق ازالة البدن المحقق بالانجذاب وتدريج لجل الذبح فانها ليس
من احكام الوديعة ولا من شأن المودع تأمل (*) كمال الكراهية (*) او رد الكراهية بعد الاضحية لان عامة مسائل
كل واحدة لم تحل من اصل وفرع ترد فيه الكراهية الا يرى ان في وقت الاضحية من ليل الى ايام البحر وفي التصرف
في الاضحية يجوز الصوف وحلب اللبن كالتقدم بالكلام فيه وفي اقامة غيره مقامه وكيف تحققت الكراهية فاسب
ذكر الكراهية بعدها هي ضد الارادة والرضاء في اللغة وانما لقبه بها وفيه غير المكروه لان بيان المكروه اهم
لوجوب الاحتراز عنه ولقبه القدوري بالخطر والاباحة وهو حسن لان الخطر المنع والاباحة الاطلاق وفيه بيان
ما اباحه الشرع وما منعه ولقبه بعضهم بالاستحسان لان فيه بيان ما احسنه الشرع وفيه وبعضهم بكتاب الزهد
والورع لان كثير من مسائله اطلقت الشرع والزهد والورع تركها وفي الشرع (المكروه) كراهية تحريم (الى الحرام
اقرب) عند الشيخين لتعارض الأدلة فيه وتغليب جانب الحرمة فيه فيلزم تركه وتكاسوا في المكروه والصحيح ما قاله
الشيخان كما في جواهر الفتاوى (وعند محمد كل مكروه حرام) ما لم يقم دليل على خلافه (ولم يلفظه) اي لم يطلق عليه
لفظ الحرام في كتبه (لعدم) الدليل (القاطع) بل كتب بالكراهية فتكره واجب كما في الحرام فالحرام ما منع عنه بدليل
قطعي وتركه فرض كسرب الخمر والمكروه ما منع بظني وتركه واجب كاكل الضب فنسبة المكروه الى الحرام كنسبة
الواجب الى الفرض قال ابن الساعاتي في بحث الحكم وهو ان كان طلب الفعل يشتمل تركه في جميع وقته سببا لاستحقاق
العقاب فوجوب اول فعل يشتمل فعله خاصة للثواب فندب وخاصة يفيد ان الترك لا يترتب عليه شيء اول تركه يصير
فعله سببا لاستحقاق العقاب فتحریم اول تركه يصير تركه خاصة للثواب فكراهية وان لم يكن طلبا فان كان تخيرا فاباحة
والافوضي وقد علم بذلك حدودها واعلم ان الكراهية على قسمين كراهية تحريم وكراهية تنزيه فتأخذا بغيره
وتارة بطلونها فاما المقيدة فلا كلام فيها والاطلقة فتحمل على التحريم (*) فصل (*) في بيان احوال (الاكل منه)
اي بعض الاكل وكذا الشرب (فرض وهو ما يدفع به الهلاك) وفي تركه البقاء النفس في التهلكة فان هلك فقد عصي
وبه يمكن من اداء الفرائض ووجوب ذلك قال عليه السلام ان الله تعالى ليوجر في كل شيء حتى القصة رفعها العبد
الي فيه (و) بعضه (مندوب وهو ما زاد) على ما يدفع به الهلاك (لتتمكن من الصلوة قائما ويسهل عليه الصوم) لان
الاشتغال بما يتقوى به على الطاعة طاعة وسئل ابو ذر عن افضل الاعمال فقال الصلوة واكل الخبز (و) بعضه
(مباح) اي لا يجر فيه ولا وزر (وهو ما زاد) مثبها (الى الشبع لزيادة قوة البدن) وفي التفهات لواصل للسمين
كره على ما قال ابن مقاتل وعن ابي مطيع لا بأس باكلها خير امكسور في الماء البارد للسمين ولا شيء على من رزق
بطنا عظميا خلقه له من غير ان يعتمد السمين ولو اكل اللون الطعام ثم تقيأ فوجد نافعا فلا بأس به لانه علاج (و) بعضه
(حرام وهو الزائد عليه) اي على الشبع لانه اضاعة للمال وامراض للنفس لانه تذيير وامسراف قال عليه السلام
لا خير في الشبع ولا في الجوع خير الامور اوسطها (الا قصد التقوى على صوم العبد) لان فيه فائدة اولئلا
يستحي الضيف) لانه اذا اسك والضيف لم يشعر بما استحي فلا يأكل كل حياء ولا يتجمل فلا بأس باكله فوق الشبع لئلا
يكون من اساء القرى وهو مذموم عقلا وشرعا ولا يجوز الرياضة بتقليل الاكل حتى يضعف عن اداء العادة
قال عليه السلام ان نفسك مطيتك فارفق بها وابس من الرقيق ان يجيعها وتديها ولان ترك العادة لا يجوز فكذا
ما يقضي اليه وما يجوز تقوى النفس على وجه لا يجر عن اداء العبادات فهو مباح كما في الاختيار (ومن استغنى من الميتة
حال انحصار اوصام ولم يأكل حتى مات ثم) لانه ائلف نفسه لما يئانه لا يقبل له الا بالاكل والميتة حال انحصار اما
حلال او مرفوع الاثم فلا يجوز الامتناع عنه اذا تعين لاحياء النفس ويرى ذلك عن مسروق وجاعة من العلماء
واشابعين واذا كان يأثم بترك الميتة فاطنك ترك الذبيحة وغيرها من الحلالات حتى يموت جوعا كما في الاختيار
وفي البرازية خاف الموت جوعا وعطشا ومع رفيقه طعام او ماء اخذ بالقيمة منه قدر ما يسد جوعه وعطشه فان
امتنع قاتل بلا سلاح وان الرقيق يخاف الموت جوعا وعطشا ايضا تركه البعض (يخلاف من امتنع من التداوي حتى
مات فانه لا بأس به لانه لا يقين ان هذا الدواء يشفيه وانه يصح من غير علاج كما في الاختيار) ولا بأس بالتفكير بانواع الفواكه
لقوله تعالى كلوا من طيبات ما رزقناكم (وتركه افضل) لئلا تنقص درجته (واستأذ) الوان (الاطعمة سرف)
دل عليه قوله تعالى اذ هيتم طبيائكم في حياتكم الدنيا (وصكذا) سرف (وضع الخبز على المائدة اكثر من قدر الحاجة)
وفي المعطن الاسراف الاكثر في الوان الطعام فانه منهي الا اذا قصد قوة الطاعة او دفعوة الاضياف قوموا بعد قوم
حتى يأثروا على اخره لان فيه فائدة ومن السرف ان يأكل وسطا لخير ويدع جوانبه وترك القيمة الساقطة من
المائدة بل ردها اولوا باكلها قل غيرها ولا يأكل طعاما حارا ولا يثمن ويكره اكل الزباني ان كان فيه شيء

من الحيات وكذا ما عالج الجراحة بعظم انسان او خنزير لانه يحرم الانتفاع وفي البرازية وورضع الخبز على الجرح
ان علم فيه شفاء لا بأس به ولذي يعرف ولا يقرأ ان يكتب شيئا من القرآن على جبهته ولو بالبول او على جلد ميتة ان
فيه شفاء (ومسح الاصابع او السكين بالخبر ووضع المعلى عليه) اي على الخبز (مكروه) لا الملح وكذا وضع الخبر
تحت القصعة لان فيه اهانة للخبر وقد امرنا باكرامه وفي الزاهد ياختلجوا في جواز وضع القصعة على الخبز ومسح اليد
بالخبر واكاه بعده وفي البرازية ولا يعلق الخبر بالخوان بل يوضع تحت يديه لا يعلق ولا يكره قطع اللحم والخبر بالسكين
(وسنة الاكل البسلة في اوله والجدلة في آخره) فان نسي البسلة فليقل اذا ذكر بسم الله على اوله وآخره بجميع ذلك
وردا لآثره وهو شكر المؤمن اذ رزق قال عليه السلام ان الله يرضى عن عبده المؤمن اذا قدم اليه طعام ان يسمى الله
في اوله ويحمد الله في آخره (وغسل اليدين قبله) اي قبل الطعام (وبعد) قال عليه السلام الوضوء قبل الطعام
ينفي الفقر وبعد يني اللحم والوضوء هنا غسل اليدين (ويبدأ بالسبابة) اي قبل الاكل لئلا ينظر اليهم الشيوخ
(وبالشيوخ بعده) وهو ادب لما فيه اكرام لهم فلا يمسح يده قبل الطعام بالتدليل ليكون اثر القسل باقيا وقت الاكل
ومسحها بعده ليرى اثر الطعام بالكلية (ولا يحل شرب لبن الانسان) بالفتح هي اشي الخمر الاهلية لكون اللبن متولدا
من اللحم فيأخذ حكمه ولا يأكل الجلالة ولا يشرب لبنها لانه عليه السلام نهى عن اكلها وشرب لبنها وفي التنوير
واوسق ما يؤكل لحمه خرافا فذبح من ساعته حل اكله ويكره (ولا يحل) (بول ابل) للاختلاف اذ عند الامام حرام
لكون الاصل في البول حرمة وقد علم النبي عليه السلام شفاء العرنيين بالوحى فالشفاء في غيرهم غير معلوم فبقى على
الاصل وعند ابي يوسف يحل التداوي بشربه لما روي ان قوما من عرنة مرضوا في المدينة فامرهم النبي عليه السلام
بان الحمة والمرعى ويشربوا من ابوال ابل والبانها وعند محمد يحل مطلقا اذ لو كان حراما لا يحل به التداوي لقوله
عليه السلام ما وضع شفاءكم فيا حرم عليكم (و) لا يحل استعمال اناة (ذهب او فضة رجل وامرأة) لقوله عليه السلام
فمن شرب منه اغما يجرح في بطنه نار جهنم قيل يجرح جرحا يعني يلقى فيكون نار جهنم مفعولا وقيل بمعنى يصوت من
جرجر الجمل اذ ازداد صوته في خجسته فيكون نار فاعلا فاذ ثبت ذلك في الاكل والشرب فكذا في التطيب وغيره لانه
مثله في الاستعمال ويستوى الرجال والنساء لاطلاق الحديث وكذا الاكل بملعقة الذهب والفضة والاكحال
بملحها وما اشبه ذلك وفي الذخيرة الادهان المحرم ان يأخذ آية الذهب والفضة ويصب الدهن على الرأس اما اذا
ادخل يده واخذ الدهن ثم صبه على الرأس من اليد لا يكره كما في النهاية وفي التسهيل وعلى هذا لو اخذ الطعام
من آية الذهب والفضة بملعقة ثم اكله من الملعقة ينبغي ان لا يكره وكذا لو اخذه بيده واكله ولكن ينبغي ان لا يفتي
بهذه الرواية لئلا يفتق باب استعمالها لكن في الدرر تفصيل فليطالع (وحل استعمال اناة عقيق وبلور وزجاج
ورصاص) عندنا لعدم التفاخر بمثل هذه الاكبة عادة لانها ليست من جنس الاثمان وقال الشافعي يكره لحصول
التفاخر كالخمرين قلنا لا نسلم وان كانت عادتهم جارية بالتفاخر في غيرهما لم تكن هذه الاشياء في معناها فامتنع
الاخلاق بها ويجوز استعمال الاواني من الصفر والطين ويمكن ان يستدل به على اباحة غير الذهب والفضة لانه
في معناه بل عينه (*) فصل في الكسب (*) وفي الاختيار قال محمد بن سماعة سمعت محمد بن حسن يقول طلب الكسب
فرضة كما ان طلب العلم فرضة وهذا صحيح لما روي ابن مسعود رضي الله عنهما عن النبي عليه السلام انه قال طلب
الكسب فرضة على كل مسلم ومسلمة وقال عليه السلام طلب الكسب بعد الصلوة المكتوبة اي الفريضة بعد الفريضة
ولانه لا يتوصل الى اقامة الفرض الا به وكان فرضا لانه لا يمكن من اداء العبادات الا بقوة بدنه وقوة بدنه بالقوة عادة وخلقة
وتحصيل القوة بالكسب ولانه يحتاج في الطهارة الى آلة الاستقاء والانية وفي الصلوة الى ما يستعونه وكل ذلك
انما يحصل عادة لا كسبا والرسول عليهم السلام كانوا يكسبون وكذا الخلفاء الراشدون رضي الله عنهم ولا يفتت
الى قول جماعة انكر واذلك وتعامه فيه ان شئت فراجع وطلب العلم فرضة ايضا على كل مسلم ومسلمة قال في الخلاصة
حكى عن ابي مطيع انه قال النظر في كتب اصحابنا من غير سماع افضل من قيام ليلة وفي البرازية طلب العلم والفقه اذا
صحبت النية افضل من جميع افعال البر وكذا الاشتغال بزيادة العلم اذا صححت النية وهو اقسام فرض وهو مقدار ما يحتاج
اليه لاقامة الفرائض ومعرفة الحق والباطل والحلال والحرام ومسحوقه كعلم ما يحتاج اليه لتعليم من يحتاج اليه
ومباح وهو الزيادة على ذلك للزينة والكمال ومكروه وهو التعلم لياهي به العلماء ويمارى به السفهاء ولذلك كره الامام
قهم الكلام والمناظرة فيه وراء قدر الحاجة وفي البرازية ونعم علم النجوم لمعرفة القبلة واوقات الصلوة لا بأس به ولا زيادة
حرام والحيلة والتوبة في المناظرة ان تكلم مسترشدا منصفًا بلا تعنت لا يكره وكذا ان غير مسترشد لكنه منصف غير
تعنت فان اراد المناظرة طرح التعنت لا بأس به ويحتاج كل الحيلة يدفع عن نفسه التعنت والتعنت لدفع التعنت

مشروع وفي القهستاني وتعلم المنطق كشرط الخبر وفي قوت القلوب جعل الجهال أصحاب المطلق علماء انتهى
 والتعليم بقدر ما يحتاج اليه لا فامة الفرض فرض ولا يجب على الفقيه ان يجيب عن كل ما يسأل عنه اذا كان هناك
 من يجيب غيره فان لم يكن غيره يلزمه الجواب لان الفتوى والتعليم فرض كفاية (افضله) اي الكسب (الجهاد)
 لان فيه الجمع بين حصول الكسب واعتزال الدين وقهر عدو الله (ثم التجارة) لان النبي عليه السلام حث عليها
 فقال اتاجروا الصدوق مع الكرام البررة (ثم الحرانة) واول من فعله آدم عليه السلام (ثم الصناعة) لانه عليه السلام
 خرض عليها فقال الحرقة امان من الفقر لكن في الخلاصة ثم المذهب عند جمهور العلماء والعقهاء ان جميع انواع
 الكسب في الاباحة على السواء هو الصحيح (ومنه) اي وبعض الكسب (فرض وهو) اي الكسب (قدر الكفاية
 لنفسه وعياله وقضاء ديونه) لما يناله لا يتوصل الى اقامة الفرض الا به خصوصاً الى قضاء الدين ونفقة من يجب عليه
 نفقته فان تركه الاكتساب بعد ذلك وسعه وان اكتسب ما يدخره لنفسه وعياله فهو في سعة لان النبي عليه السلام
 ادخر قوت عياله منه كافي الاختيار (ومسحب وهو الزائد عليه) اي على قدر الكفاية (لبواسي به) اي بالزائد
 (فقير او يصل به قريباً) فانه افضل من الخلق لنفل العبادة لان منفعة النفل تخصه ومنفعة الكسب له ولغيره قال
 عليه السلام الناس عيال الله في الارض واجهم اليه انفعهم لعيله (ومباح وهو الزيادة للتحمل) والتتم قال
 عليه السلام نعم المال الصالح للرجل الصالح وقال عليه السلام من طلب الدنيا حلالاً لا متعقلاً الى الله تعالى ووجهه
 كالقمر ليله البدر كافي الاختيار (وحرام وهو الجمع للتفاخر والبطر وان) وصلياً (كان من حل) قال عليه السلام
 من طلب الدنيا مفاخرها مكارها الى الله وعليه غصبان (وينفق على نفسه وعياله بلا اسراف ولا تقتير) ولا يتكلف
 لتحصيل جميع شهواتهم ولا يمنعهم جميع ما يلبيكون وسطاً قال الله تعالى والذين اذا انفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا
 وكان بين ذلك قواماً ولا يستدبر الشم قال عليه السلام اجوع يوماً واشبع يوماً (ومن قدر على الكسب زعمه)
 اي عن الكسب لما يناله آنفاً (وان عجز عنه) اي عن الكسب (زعمه السؤال) لانه نوع اكتساب لكن لا يحل الاعتدال بعجز
 قال عليه السلام السؤال اخر كسب العبد (فان تركه) اي السؤال وهو قادر عليه (حتى مات) من جوعه (ثم) لانه التي
 نفسه الى التهلكة فان السؤال يوصله الى ما تقوم به نفسه في هذه الحالة كالكسب ولاذلل في السؤال في هذه الحالة (وان
 عجز عنه) اي عن السؤال الكسب (يفرض على من علمه) اي بعجزه (ان يطعمه او يدل عليه من يطعمه) صوناً له
 عن الهلاك فان امتنعوا من ذلك حتى مات اشتركوا في الاثم واذا اطعمه واحد سقط عن الباقي ومن كان له قوت
 يومه لا يحل السؤال (ويكره اعطاء سؤال) جمع مسائل كنصار جمع ناصر (المسجد) فقد جاء في الاثر ينادى يوم القيمة
 ليقم من يغضب الله فيقوم سؤال المسجد (وقبل ان كان) اي السائل في المسجد لا يتخطى رقاب الناس ولا يمر بين
 يدي مصل لا يكره) اعطاه وهو التجار كافي الاختيار فقد روى انهم كانوا يسئلون في المسجد على عهد
 رسول الله عليه السلام حتى روي ان علياً رضي الله عنه تصدق بخاتمه في الصلوة (ولا يجوز قبول هدية امرء
 الجور) لان الفاسق في مالهم الحرمة (الاذا علم ان اكثر ماله من حل) بان كان صاحب تجارة او زرع فلا بأس به
 وفي البرازية غالب مال المهدي ان حلالاً لا بأس بقبول هديته وكل ماله ما لم يتبين انه من حرام لان اموال الناس
 لا ينج عن حرام فيعتبر الغالب وان غالب ماله الحرام لا يقبلها ولا يأكل الا اذا قال انه حلال ورثته واستقرضته ولهذا
 قال اصحابنا لو اخذ مورث رشوة او ظلم ان علم وارثه ذلك بعينه لا يحل له اخذه وان لم يعلم بعينه له اخذه حكماً لا ديانة
 فيتصدق به بنية الخصماء وفي الخاتمة وقال الحلواني وكان الامام ابو القاسم الحكيم يأخذ جوائز السلاطان والحيلة
 فيه ان يشتري شيئاً بمال مطلق ثم ينقده من اي مال شاء كذا رواه الثاني عن الامام وعن الامام ان المبني
 بضمان الظلمة يتحرى ان وقع في قلبه حله قبل واكل والا لاقوله عليه السلام استفت قلبك الحديث وجواب الامام
 فيمن به ورع وصاء قلب ينظر بتوراه الله تعالى ويدرك بالفراصة وفي الخلاصة السلطان اذا قدم شيئاً من المأكولات
 ان اشتره يحل وان لم يشتره ولكن الرجل لا يعلم ان في الطعام شيئاً موصوفاً بعينه يباح اكله وفي الخاتمة رجل غصب
 لقطعة فطبخها وحطه فطبخها قال ابو بكر البخاري يحل له اكله وعليه الضمان في قول الامام وهذا ظاهر قوله لان علي
 قول الامام ومحمد اذا غصب جنطة فطبخها والحل فطبخه ينقطع حق المالك ويصير ملكاً للفاسق وقال
 ابو يوسف اكله حرام قبل ان يرضى صاحبها (ولا يكره اجارة بيت بالسواد) اي بالقرية (لتخذي بيت ناراً وكتبته او بيعته
 (او باع) معطوف على قوله لتخذي اي لبايع (فيه الحر) عند الامام لان الاجارة واردة على منفعة البيت ولا مصلية فيه
 وانما مصلية بفعل المستأجر وهو فعل القاعل المختار فقطع نسبتته منه كبيع الجارية لمن لا يستبرأها او يأتها من دبرها
 او سمع العلام من الوضئ كافي التبيين وغيره وهذا صريح في جواز سمع العلام من الوضئ والمقول في كسبه من انما يرات

انه يكره (وعندهما يكره) ان يوجر بيتاً لشئ من ذلك لانه اعانة على المعصية وبه قالت الاثمة الثلاثة قالون ما ذكره الامام
 مختص بسواد الكوفة لان اغلب اهلها ذمي واماني سوادنا فاعلام الاسلام ظاهرة فلا يمكنون من اجارة البيت لتخذه
 معبد او مفسقاً في الاصحح كالا يمكنون في الامصار لهدم الاذن من الحكام فيما يقبل فيه شعائر الاسلام وعن هذا قال ويكره
 (في المصر اجارة وكذا في سوادنا لاهل الاسلام) لما مر ان شعائر الاسلام ظاهرة (ومن حل لذمي خيراً باجر طاب له)
 عند الامام (وعندهما يكره) له ذلك لوجود الاعانة على المعصية وقد صرح ان النبي عليه السلام لعن في الحر عشرين
 وعندهما حاسماً او المحمول اليه وله ان المعصية في شرب الا في حلقها مع ان الحمل يحمل على الارقاة والتخليل والحديث
 يجوز على الحمل المقرون بقصد المعصية وعلى هذا الخلاف اذا اجر دابة لينقل عليها الخمر او اجر نفسه ليرعى الخنازير
 ولا بأس ببيع الزائر من النصارى والقلنسوة من المجوسى ولو ان اسكافاً امره انسان ان يتخلله خفا على ذي المجوسى
 والفسقة وخباط امره انسان ان يخط له ثوباً على ذي الفساق يكره له ان يفعل ذلك (ولا بأس بقبول هدية
 العبد التاجر واجابة دعوته واستعارة دابته) والقياس ان لا يجوز لانه تبرع والعبد ليس من اهله لكن يجوز في الشئ
 اليسير للضرورة استحضاراً كما في المأذون (وكره قبول كسوته ثوباً او هداية احد التقدين) لانه لا ضرورة في الشئ
 الكثير كالدرهم والثياب فيبقى على الاصل وهو عدم الجواز (وبقبل في المعاملات قول الفرد ولو) وصلياً (كان) اي
 او عبد او فاسق او كافراً (كقوله) اي قول الفرد (شربت اللحم من مسألو) كآبي فيحل او شربته (من مجوسى فيحرم)
 هذه العبارة اولى من عبارة الكثرة وهو قوله وبقبل قول الكافر في الحل والحرمة لان شارحه الزيلعي قال هذا
 سهو لان الحل والحرمة من الذنابات وانما يقبل قوله في المعاملات خاصة للضرورة انتهى لكن حله على المساهلة
 اولى من حله على السهو ويكون المراد يقبل قول الكافر فيما يؤدي الى الحل والحرمة لانه قال العيني اراد
 بالحل الحل الضمني والحرمة الحرمة الضمنية لانه اراد حاصل مسألة في الهداية وهو قوله ومن ارسل اجبراله مجوسياً
 او خادماً فاشترى لحافاً قال اشترى من يهودي او نصراني او مسلم وسعه اكله لان قول الكافر مقبول في المعاملات
 لانه خبر صحيح لصدوره عن عقل ودين يعتقد فيه جرمة الكذب والحاجة ما شئت الى قوله لكثرة وقوع المعاملات وان كان
 غير ذلك لم يسمه ان يأكل منه معناه اذا كان ذبيحة غير الكافي والمسلم لانه لما قبل قوله في الحل اولى ان يقبل
 في الحرمة ويراد الشيخ في الحل والحرمة هو هذا المعنى لما قبل قوله في الحل اولى ان يقبل في الحرمة فافهم قال صاحب النخ
 وبقبل قول الفاسق والكافر في المعاملات لانها يكثر وجودها فيما بين اجناس الناس فلو شرطاً شرطاً زائداً ادى
 الى الحرج فقبل قوله مطلقاً دفعاً للحرج كما اذا اخبر انه وكيل فلان في بيع كذا فيموز الشراء منه وكذا في الوكالات
 والمضاربات وغيرها وهذا اذا غلب على الرأي صدقه اما اذا غلب عليه كذبه فلا يعتمد عليه (وبقبل قول العبد
 والامة والصبي في الهدية) بان قال العبد والامة او الصبي هذه هدية اهداها سيدى او ابى يجوز ان يأخذها لان
 الهدايا تباع ما على ايدى هؤلاء (وبقبل قولهم) (في الاذن بان قال العبد والامة والصبي الميراث لى مولاي والولى
 في البيع والشراء يجوز لمن سمع وبرا معاملته مع القران ينع ويشترى منه والا يورث الى الحرج في استحضار الشهود
 الى مواضع العقود (وشروط العدل في اسبابات) لانه لا يكره وقوعه فلا حرج في اشتراط العدالة ولا حاجة الى قبول
 قول الفاسق لانه منهم فيها (كالخبر عن نجاسة الماء فتيمم) لا التوضي (ان اخبر به مسلم عبد ولو) وصلياً (كان) اي
 او عبداً (ان حرج جانب الصدق في خبره لظهور عدلته) (ويتحرى في الفاسق) بنجاسة الماء (وفي) خبر (المستور
 بعمل يعادى به) وان وقع في حله صدقه بتيمم وان وقع فيه كذبه بنحوه ان حرج جانب الكذب (واوراق الماء) الذي
 اخبر بنجاسته فاسق او مستور (فتيمم عند غلبة صدقه ونوضاً) معطوف على قوله اراق والمعنى لولم يرق الماء ونوضاً (وتيمم
 عند غلبة كذبه كان احوط) كما في شرح الوفايد وغيره وفي الجوهره وهذا جواب الحكم اما الاحتياط بتيمم بعد الوضوء
 (*) فصل في اللبس (*) لما فرغ من مقدمات مسائل الكراهة ذكر تفصيل ما يحتاج اليه الانسان قدم اللبس اكثر
 الاحتياج اليه (الكسوة منها فرض وهو) اي ما هو فرض (ما يستر العورة ويدفع ضرر الحر والبرد) قال الله تعالى خذوا
 زينتكم عند كل مسجد اي ما يستر عورتكم عند الصلاة ولانه لا بد من على اداء الصلاة الا بستر العورة وخلقت له لا تحمل
 الحر والبرد فيحتاج الى دفع ذلك بالكسوة فصار نظير الطعام والشراب فكان فرضاً كما في الاختيار (والاولى كونه من
 القطن او الكتان) وهو المأثور وهو ما يدعى الخيلاء (بين النفس والجسد) لا يتحترق في الدن وبأخذه الخيلاء
 في الغرس وعن النبي عليه السلام انه من عن المهرتين وهو ما كان في نهاية الفاسدة وما كان في نهاية الخساسة وخبر
 الامور واساطها (ومسحب وهو الزائد) على قدر الضرورة في النخ وهو ما يحصل به اصل الزينة في الازار والاداء
 والعمامة والقبض الرقيق ونحوها (لاخذ الزينة) المأمور به بقوله تعالى خذوا زينتكم الآية (واظهار نعمة الله تعالى

خصوصا اذا كان داسا ومروءة وفي القبة العمامة الطويلة ولبس السبب الواسعة حسن في حق الفقهاء الذين هم
اعلام الهدى دون سائر الناس الاحسن ان يلبس احسن ثيابه للصلاة وفي الحديث صلاة مع عمامة خير من سبعين
صلاة بغير عمامة وروى من صلى وجببه مشدود كان خيرا ممن صلى سبعين صلاة وجببه مكشوف قال عليه السلام
ان الله يحب ان يرى أثر نعمه على عبده (ومباح وهو الثوب الجليل للترين) في الجمع والاعباد وجماع الناس
اذا لم يكن للكبر وكذا جمع المال اذا كان من حلال لان النبي عليه السلام خرج وعليه رداء قيمته الفدرهم وربما
قام عليه الصلاة والسلام الى الصلاة وعليه رداء قيمته اربعة آلاف درهم وكان الامام يرتدي رداء قيمته اربع
مائة دينار وكان يقول لتلاميذه اذا رجعت الى بلادكم فليكن ثيابكم بالثياب النفيسة فالمرحى يلبس القميص في عامة
الافاق ولبس الاحسن في بعض الاوقات اظهار النعمة الله تعالى حتى لا يوذى المحتاجين كافي البرازية وفي القنية
وعن النخعي كان يخرج من بيته في ثياب حسنة واحكامه يقولون نحن نعرف حقيقة انه يحل له الا ان اكل الميتة
(ومكروه وهو اللبس التكبر) والخيلاء لقوله عليه السلام لمقداد بن معدى كرب كل والبس واشرب من غير مخيلة
(ويستحب الثوب الايض والاسود) لقوله عليه السلام ان الله يحب الثياب البيض وانه خلق الجنة يضاء وقدر روى
انه عليه السلام لبس الجبة السوداء والعمامة السوداء يوم فتح مكة ولا بأس بالازرق وفي الشريعة ولبس الاخضر
سنة (ويكره) الثوب (الاحمر والمصفر) للرجال لانه عليه السلام نهى عن لبس الاحمر والمصفر وفي النخ ولا بأس
لبس الثوب الاحمر وبه صرح ابوالمكارم في شرح النقابة وهذا ظاهر في ان المراد بالكره كراهة التنزيه
لانها ترجع الى خلاف الاول كما صرح به كثير من المحققين لان كلمة لا بأس تستعمل غالبا فيما تركه اولى كما قاله بعض
اهل التحقيق لكن صرح صاحب تحفة الملوك بالحرمة فاذا كان المراد كراهة التحريم وهو الحمل عند الاطلاق
(والسنة ارضا طرف العمامة بين كتفيه) هكذا فعله النبي عليه السلام (قد روى وقبل الى وسط الظهر وقبل
الى موضع الجلوس واذا اراد تجديد لفها نقضها كما لفها) ولا يلقيها على الارض دفعة واحدة هكذا نقل من فعله
عليه السلام كما في الاختيار (ويحل للنساء لبس الحرير ولا يحل للرجال) ولو بحثنا بينه وبينه على المذهب
كما في التنوير لان النبي عليه السلام نهى عن لبس الحرير والديباة وقال انما يلبسه من لاخلق له اى لانصيب له
في الآخرة وانما جاز للنساء بحديث آخر وهو ما رواه عدة من الصحابة رضى الله تعالى عنهم فيهم على
رضي الله عنه ان النبي عليه السلام خرج وباحدى يديه حريرا وبالاخرى ذهب وقال هذان حرامان على ذكورتى
حلال لانا ثم ويروى حل لانا ثم الا ان القليل عفو عن هذا قال (الاقدار بع اصابع) مضمومة فلا يحرم فهو
استثناء من قوله ولا يحل وفي القنية من اصابع عمر رضى الله عنه وذلك قبس شبرا يرخص فيه وفي النخ القليل من الحرير
عفو وهو مقدار ثلاث اصابع اورد بع معنى مضمومة وذلك كالعلم لان الناس يلبسون الثياب وعليها الاعلام
والطرز في تلك الاعصار من غير تكبر وان كان اكثر من الاربع فهو مكروه وقد روى ان النبي عليه السلام لبس
جبة مكشوفة بالحرير وروى انه لبس فروة اطرافها من الديباة وكان المعنى في ذلك انه تبع كما في السراج وفي السير الكبير
العلم حلال مطلقا صغرا كان او كبيرا انتهى هذا مخالف لما وقع في كثير من المعبرات من التقيد بثلاث اصابع اواربع
وفيه رخصة عظيمة لمن ابتلى بذلك من الاشراف والعظماء وكذلك اذا كان في طرف القلنسوة لا بأس به اذا كان
قد روى بع اصابع اودونها في ظاهر المذهب كما في القنية وعن محمد بنه قال لا ينبغي ذلك في القلنسوة وان كان اقل من اربع
اصابع وفي المجتبى وانما رخص الامام في العلم في عرض الثوب قلت وهذا يدل على ان القليل في طوله يكره وبه جزم
مولي خمس ولكن اطلاق الهداية وكثير من المعبرات مخالف وفي القنية نقلا عن رهبان صاحب المحيط ان عند الامام
لا يكره لبس الحرير اذا لم يتصل بجلده حتى لو لبسه فوق قبص من غزل او نحوه لا يكره عنده فكيف اذا لبسه فوق قباء
او شي آخر بحث واو كانت جبة من حرير بطائنها لبس بحرير ولو لبسها فوق قبص غزل قال رضى الله تعالى عنه
وفي هذا رخصة عظيمة في موضع عم به البلوى ولكن طلبت هذا القول عن الامام في كثير من الكتب فلم اجد سوى
هذا ثم قال نقلا عن الحلواني قال ومن الناس من يقول انما يكره الحرير اذا كان يمس الجلد وما لا فلا وعن ابن عباس
رضي الله عنهما انه كان عليه جبة من حرير فقبل له في ذلك فقال اما ترى الى ما لبس الجسد وكان تحت ثوب من
قطن ثم قال الا ان الصحيح ما ذكرنا ان الكل حرام وفي الجامع للبردوى ومن الناس من اباح لبس الحرير والديباة
للرجال ومنهم من قال هي حرام على النساء ايضا وعمامة الفقهاء على انه يحل للنساء دون الرجال انتهى قال عبد البر
في شرح الوهابية بعد حكايته لما قدمناه عن القنية قلت وفي حفظي من خزائن الاكل مالفضه قال الامام ومحمد
لا بأس لبس الحرير وقلنسوة النعال انتهى وهذا مطلق وقد زبدة محمد مع الامام كما في المحرر وفي التنوير

والثوب المنسوح بذهب يحل اذا كان هذا المقدار والاولا لا بأس بكلمة مباح للرجال لانها كالبس وكذا لا بأس بملاحة
حرير يوضع في عهد الصبي لانه ليس بلبس وفي القنية تذكر التكة المعمولة من الارسيم هو الصحيح وكذا القلنسوة
وان كانت تحت العمامة والتكيس الذي يعلق لكن في الفتاوى الصغرى والذخيرة وشرح القدوري لا تتركه التكة
من الحرير عند الامام وعند ابى يوسف تتركه واختلف في عصابة الجراحة بالحرير وعن محمد لا بأس ان يكون عروة
القبص وزر من الحرير وهو كالعلم يكون في الثوب ومعه غيره فلا بأس به وان كان وحده كرهته واكره تكة الحرير
لانها تلبس وحدها لانه اذا كان معه غيره فاللبس لا يكون مضافا اليه بل يكون تبعاف اللبس والمحرر هو اللبس الحرير
كما في المحيط وفي القهستاني ولا بأس ان يشد بخار الاسود من الحرير على العين الرامدة والناظرة الى اللج وكذا الوصل
على سجادة من الارسيم لم يكره فان الحرام هو اللبس اما الانتفاع بشار الوجه فلبس حرام (ولا بأس) للرجال والنساء
توسده) اى باتخاذ الحرير وسادة (وقد رآه) اى اتخذ فرشا والنوم عليه وكذا ستر الحرير وتعليقه على الباب عند الامام
(خلافا لهما) لعموم النهي ولانه من زى الاكاسرة والجارية والتشبه بهم حرام قال عمر بن ابيهم وزى الاعاجم وبه قالت
الاثمة الثلاثة وهذا الخلاف على قول القدوري وصاحب المنظومة والجمع وذكر في الجامع الصغير الخلاف بين الامام
ومحمد وذكر ابو الليث ان ابى يوسف مع الامام وله ما روى انه عليه السلام جلس على مرفقة حرير وقد كان على بساط
عبد الله بن عباس رضى الله عنهما مرفقة حرير ولان القليل من اللبوس مباح كالاعلام فكذلك القليل من اللبس
وهو الثوب والافتراء ولانه ليس باستعمال كالبس استعمال على سبيل الامتنان فكان قاصرا عن معنى الاستعمال
والترين فلم تعد حكم التحريم من اللبس الذي هو في الاستعمال اليه فلم يحرم بل كان ذلك تقبلا للبس ونحوه جاوز غيبا
في نعيم الآخرة ونظيره انكشاف العورة في الصلاة فان القليل منه لا يفسد وكذا الكثير في الزمان القليل كما في المطلب
وغیره (ولا بأس بلبس مسداه) بالفتح اى مسدوى من الثوب بالفارسية نان وتار (ارسيم) بكسر الهمزة وسكون
الباء وكسر الراء وفتحها وحركات السين المهملة عر في اومر وب (ولمجة) ما دخل بين السدى (غيره) اى غير
الارسيم سواء كان مغلوبا او غاليا او مساويا للحرير كالقطن والكتان والصوف يعنى في الحرب وغيره لان الصحابة
رضي الله تعالى عنهم كانوا يلبسون مثل هذا ولان الثوب يضر بالشبح والشبح بالحمة فنهى معتبره لكونها غلة
قريبة فيضاف الحكم من الحلال والحرمة اليها دون السدى فيكون العبرة لما يظن به دون ما يخفى وقيل لا يلبس الا
اذا غلب الحمة على الحرير والصحيح الاول وهذا بالاجماع (وعكسه) اى ما لم يمتد ابرسيم وسداه غيره (لا يلبس الا
في الحرب) لاقى غيره وهذا ايضا بالاجماع للضرورة (ويكره لبس خالصه) اى الحرير (فيها) اى في دار الحرب
عند الامام (خلافا لهما) فان عندهما يجوز لما روى انه عليه السلام رخص لبس الحرير والديباة في الحرب
ولان فيه ضرورة فان لخناص منه ادفع مضرة السلاح واهب في عين العدو ليريقه وله اطلاق النصوص
الواردة في النهي عن لبس الحرير والضرورة اندفعت بالخلوط الذي لم يمتد حرير فلا حاجة الى الخالص منه وفي
النخ وهذا اذا كان الثوب ضيقا يحصل به اتفاق العدو في الحرب اما اذا كان رقيقا لا يحصل منه الاتفاق فان لبسه
لا يحل بالاجماع لعدم الفائدة ولا بأس بلبس القراء كلها من جلود السباع والانعام وغيرها من الميتة المدبوغة
والذكية وكذلك الصوف والوبر والبدلانها عين ظاهرة مباحة وقال ابو يوسف اكره ثوب القز يكون بين القرو
والطهارة ولا يرى بحشواته بأس لان الثوب ملبوس والحشو غير ملبوس (ويجوز للنساء التحلى بالذهب والفضة
لا يجوز للرجال) اما بالذهب فلما روي ما رواه القضاة فلانها في معنى الذهب في التزين ووقع التفاضل بها (الاختام)
على هيئة خاتم الرجال اما اذا كان له فصان او اكثر فحرام (والمنطقة وحلية السيف من الفضة) لانها مستثناة مما
لا يجوز للرجال تحقيقا لمعنى التمويه والفضة اغنت عن الذهب لانها من جنس واحد وقد ورد آثار في جواز
التختم بالفضة وكان النبي عليه السلام اتخذ خاتما من فضة وكان في يده نحى وفي ثم في يد ابى بكر الى ان توفي
ثم في يد عمر الى ان توفي ثم في يد عثمان رضى الله عنهم الى ان وقع من يده في البر فاتفق ما لا عظيم في طلبه فلم يجده
وقالوا ان قصد بالتختم الجبر فكروه وفي الاختيار سن ان يكون الخاتم على قدر منقش او دونه (و) الا (مسما بالذهب
في ثوب القص) لانه تابع كالعلم في الثوب ولا يبعد لاسباله (و) الا (كتابة الثوب بذهب او فضة) لانه تبع للثوب
ولا حكم له وفيه خلاف ابى يوسف (و) الا (شد السن بالفضة ولا يجوز بالذهب) عند الامام (خلافا لهما) وفي
الهداية ولا يشد الاسنان بالذهب ويشد بالفضة وهذا عند الامام وقال محمد لا بأس بالذهب ايضا وعن ابى يوسف
مثل قول كل منهما فلان هذا قال في التبيين عند الامام وابى يوسف لان المحرم لا يباح الا للضرورة وهي تندفع بالفضة
وقال محمد يجوز بالذهب ايضا لما روى عن عرجة بن اسعد اصيب انفه يوم الكلاب فاتخذ انفا من فضة فانتن

فأمره عليه السلام أن يتخذ انعام ذهب وبه قالت الأئمة الثلاثة قلنا الكلام في السن والروى في الأنف ولا يلزم من الأغشاء في السن الا يرى ان الختم جاز لاجل الختم ثم لما وقع الاستثناء بالادنى لا يصار الى الاعلى ولا يجوز قياسه على الأنف فكذلكها ويحتمل انه عليه السلام خص عرفة بذلك كإخص الزبير وعبد الرحمن رضي الله عنهما بلبس الحرير لاجل الحكمة في جسمهما (ولا يتختم بحجر ولا صفر ولا حديد) لما روى ان النبي عليه السلام نهى عن الختم من هذه الأنواع (وقيل يباح بالحجر البشب) لانه ليس بحجر اذ ليس له ثقل الحجر واطلاق الجواب في الكتاب يدل على تحريره كما في الهداية وفي الدرر نقلا عن السرخسي والاصح انه لا بأس به كالعقيق فانه عليه السلام كان يتختم بالعقيق وقال نختموا بالعقيق فانه مبارك وفي الخاتمة والصحيح انه لا بأس به لانه ليس بذهب ولا حديد ولا صفر بل هو حجر وتامه فيه فليطالع وفي النسخ لان حل العقيق لما ثبت حل سائر الاحجار لعدم الفرق بين حجر وحجر لكن يجوز الختم ان كان الحلقة من الفضة والفضة من الحجر سواء كان من عقيق او زبرجد او غيره زوج او غيرها لكونه تابعا ولان القوام بها ولا يعتبر بالقص ويجعل الفص الى باطن كفه بخلاف المرأة لانه للزينة في حقها ويلبس خاتمه في اليسرى لافي اليمنى ولا في غير خنصره اليسرى من اصابعه وسوى الفقيه ابو الليث بين اليمن واليسار وهو الحق لاختلاف الروايات (وترك الختم افضل لغير السلطان والقاضي) لعدم احتياجه اليه بخلاف السلطان والقاضي كما في الهداية وفي النسخ وظاهر كلامهم انه لا خصوصية لهما بل الحكم في كل ذي حاجة كذلك فلو قيل ترك الختم افضل لغير ذي حاجة اليه ليدخل فيه المباشر ومتولى الاوقات وغيرهما ممن يحتاج الى الختم لضبط المال كان اعم فائدة كما لا يخفى انتهى لكن ذكر الشيء لا ينافي جريان الحكم على غير هذا الشيء عند وجود العلة وهي الحاجة والضرورة خصوصا في امر الاستحباب تدبر (ويجوز الاكل والشرب من اثناء مفضض والجلوس على سرير مفضض بشرط اتقاء موضع الفضة) بان لا يكون الفضة في موضع الفم عند الاكل والشرب وقيل يبقى موضع الفم واليد وفي موضع الجلوس عنده هذا عند الامام (ويكره) ذلك (عند ابى يوسف) مطلقا (وعن محمد روايتان) في رواية مع الامام وفي رواية مع ابى يوسف وعلى هذا الخلاف الاناء المصنوع بالذهب والفضة والكبرسي المصنوع بهما وكذلك اذا فعل ذلك في السقف والمجد وحلقة المرأة وجعل المصنوع مذهبا او مفضضا كما لو جعله في نصل سيف وسكين او في قبضتهما او في لجام او ركاب ولم يضع يده موضع الذهب والفضة كما في الثوب وفي الهداية وغيرها وهذا الاختلاف فيما يخلص واما التوبة الذي لا يخلص فلا بأس به بالاجماع لانه مستهلك فلا عبرة لبقائه لونهما ان مستعمل جزء من الاناء مستعمل جميع الاجزاء فيكره كما اذا استعمل موضع الذهب والفضة ولا يامر ان ذلك تابع ولا يعتبر بالتواضع فلا يكره كالجبة المكشوفة بالحرير والعلم في الثوب (ويكره الباس الصبي ذهبيا او حريرا) لثلا بعتاده والاثم على الملبس كالخمر فان سقى الصبي حرام كسرها وكذا المائنة والدم وفي الثوب لا بأس بلبس الصبي اللؤلؤ وكذا البالغ (ويكره حل خرقه لمسح العرق او الخياط او) ماء (الوضوء) لانه نوع نجس لكن الصحيح انها ان كانت حاجة لا يكره كما في الهداية وغيرها (والزيم) وهو الخيط الذي يعقد على الاصبع لتذكير الشيء (لا بأس به) لانه ليس بعيب لما فيه من الغرض الصحيح وهو التذكير عند التيسر اما شد الخيوط والسلاسل على بعض الاعضاء فانه مكروه لكونه عبثا محضا وحاصله ان كل ما فعل على وجه التجبر فهو مكروه وبدعه وما فعله لحاجة وضرورة لا يكره وهو نظير التزيم في الجلوس والانتكاه (*) فصل (*) في بيان احكام النظر ونحوه كالس (ويحرم النظر الى العورة الا عند الضرورة كالطبيب) اي لا النظر الى موضع النظر ضرورة فيرخص له احياء حقوق الناس ودفع الحاجتهم (والحائض والحائض) بالجناء والضايق المحنة هي التي تخفى النساء (والقابلة والحائض) الذي يعمل الحقة (ولا يتجاوز) كل واحد منهما (قدر الضرورة) فانه يلزم ان يعضوا ابصارهم من غير موضع المرض والحائض والحقة وفي التبيين وينبغي للطبيب ان يعلم امرأة اذا كان المريض امرأة ان يمكن لان نظر الجنس اخف وان لم يمكن يستترك عضو منها سوى موضع المرض ثم ينظر ويغض بصره عن غير ذلك الموضوع ما استطاع لان ما ثبت للضرورة يتقدر بقدرها (وينظر الرجل من الرجل الى ما سوى العورة وقد ينسب في الصلوة) ان العورة ما بين السرة الى الركبة والسرة ليست بعورة خلافا لما يقوله ابو عصمة والشافعي والركبة عورة خلافا للشافعي ثم حكم العورة في الركبة اخف منه في التخذ وفي التخذ اخف منه في السورة حتى ينكر عليه في كشف الركبة برفق وفي التخذ يعنف وفي السورة يضرب ان اصر وفي القهستاني والاول تنكير الرجل لثلاث ثوبهم ان التالى عين الاول وكذا الكلام فيما بعد وقد استعاره لانه لا بأس بالنظر الى الادنى الصريح الوجه وكذا

الحلوة. ولذا لم يؤمر بالنقاب كما في الجنبس انه هي (وتنظر المرأة) المسلة (من المرأة) لوجود المجانسة وانعدام الشهوة غالبا لان المرأة لا تشتهي المرأة كما لا يشتهي الرجل الرجل ولان الضرورة داعية الى الانكشاف فيما بينهما وعن الامام ان نظر المرأة الى المرأة كنظر الرجل الى الرجل ذوات محارمة والاول اصح كما في اكثر المعبريات (ومن الرجل الى ما ينظر الرجل من الرجل) اي الى ما سوى العورة (ان امت الشهوة) وذلك لان ما لبس بعورة لا يختلف فيه النساء والرجال فكان لهما ان تنظر منه ما لبس بعورة وان كانت في قلبه شهوة او في اكبرها انها تشتهي او شكت في ذلك يستحب لهما ان تغض بصرهما ولو كان الرجل هو الناظر الى ما يجوز له النظر منها كالوجه والكف لا ينظر اليه حتما مع الخوف وانما قيدنا بالمسلة لان الذمة كالرجل الاجنبى في الاصح الى بدن المسلة كما في المجتبى وفي المجتبى والتور يوكى كل عضو ولا يجوز النظر اليه قبل الانفصال لا يجوز بعده وهو الاصح كشرها (وينظر الرجل) الى جميع بدن زوجته وامته التي يحل له اي للرجل (وطؤها) لقوله عليه السلام غص بصرك الا عن زوجتك وامتك قيل الاول ان لا ينظر كل واحد منهما الى عورة صاحبه لانه يورث التيسر وكذا لا ينظر الرجل عورة نفسه لان الصديق رضي الله عنه لا ينظر الى عورته ولا يسرها بيمينه قط وقال البعض ان الاول ان ينظر الى فرج امرأته وقت الوقاع ليكون ابلغ في تحصيل معنى اللذة وقيد الامة بكونها يحل له وطؤها لان ما يحل وطؤها كمنه المشتركة والمنكحة للغير والمجوسية لا يحل له النظر الى فرجها (و) ينظر (من محارمة) نسباً او رضاعاً او مصاهرة بالنكاح وكذا بالرفاق على الاصح كما في القهستاني ولذا قال في النسخ وغيره والمصاهرة وان كان زنا (و) من (امة غيره) ولو مكتوبة او مدبرة او وام ولدا ومعتقة البعض عنده (الى الوجه والراس والصدر والساق والعضد ان امن شهوته) لقوله تع ولا يبدن زينتهن الا لبعولتهن اذ المراد بالزينة مواضع الزينة بطريق حذف المضاف واقامة المضاف اليه مقامه لان الراس موضع التاج والشعر موضع العقاص والوجه موضع الكحل والعنق موضع الغلادة التي تنتهي الى الصدر والاذن موضع القرط والعضد موضع الدملوح والساعد موضع السوار والكف موضع الخاتم والساق موضع الخمال والقدم موضع الحضاب فحل النظر الى تلك الاعضاء لان المرأة تكون في بيتها في باب مهنتها عادة وتكون مستورة ويدخل عليها بعض المحارم من غير استئذان فلو حرم النظر الى هذه المواضع يؤدي الى الحرج وكذا الرغبة تغلب الحرمة المؤيدة فقل ما تشتهي بخلاف ما وراءها لانها لا تشكف عادة وحكم امة الغير حكم المحرم لانها تحتاج الى الخروج لحوائج مولاه في ثياب مهنتها وكان عمر رضي الله تعالى عنه اذا رأى جارية متقنة يضرب بها بالدرية ويقول التي عنك الخمار ناذ فارأيتشبهين بالحرار ولا يحل النظر الى بطنها وظهرها خلافا لمحمد بن مفضل فانه قال ينظر الى ظهرها وبطنها (ولا بأس بمس) اي بمس الرجل الموضع التي يحل النظر اليها من محارمة وامة غيره (بشرط امن الشهوة في النظر والمس) لتعقيق الحاجة الى ذلك بالارص كما لا زال في المسافر والمخالطة وكان عليه السلام يقبل رأس فاطمة رضي الله عنها ويقول اجدها ربح الجنة (ولا ينظر الرجل الى البطن والظهر والفخذ وان) وضعية (امن) اي عن الشهوة لانها ليست بمواضع الزينة وقال الشافعي يجوز له ان ينظر الى ظهر محارمة وبطنها ولا ينظر الرجل (الى البقرة الاجنبية الا الى الوجه والكفين ان امن الشهوة) لان ابداء الوجه والكف يلزمها بالضرورة للاخذ والاعطاء ولا ينظر الى قدميها لعدم الضرورة في ابدائها في ظاهر الرواية وعن الامام يحل النظر الى قدميها اذا ظهر ما في حال المشي وعن ابى يوسف انه يباح النظر الى ذراعها ايضا لانها قديده ومنها عادة (والا) اي وان لم يامن الشهوة (ولا يجوز) النظر الى لوجه والكفين لقوله عليه السلام من نظر الى محاسن امرأة شهوة صبت في عليه الا انك يوم القيمة قالوا لا بأس بالنأمل في جسدها وعليها ثياب مالم يكن ثوب يبين حجمها فيه فلا ينظر اليه ح كما في التبيين (لغير الشاهد عند الاداء) فلا يجوز عند العمل ان ينظر مع عدم امن الشهوة في الاصح لان وجود من لا يسنه في التحمل ليس بمعدوم بخلاف من يؤذيها وقبل يباح كما في النظر عند الاداء (والحكم عند الحكم) وان لم يامن الشهوة لا يسنه في اقامة الشهادة والحكم عليها كما يجوز له النظر الى العورة لاقامة الشهادة على الزنا (ولا يجوز) (مس ذلك) اي الوجه والكفين (وان امن) الشهوة (ان كانت) المرأة (شابة) قال عليه السلام من مس كف امرأة لبس منها سبيل وضع على كف جرة يوم القيمة ولان المس اغلظ من النظر لان الشهوة فيه اكثر (ويجوز) مسه (ان كانت) مجوزا لا تشتهي (لانعدام خوف الفتنة) وهو شيخ يأمن على نفسه وعليها (وان كان) لا بأس على نفسه او عليها لا يحل له مصافحتها من التعرض للفتنة (ويجوز النظر والمس مع خوف الشهوة عند ارادة الشراء للضرورة وفي الهداية واطلق ايضا في الجامع الصغير ولم يفصل بين وجود الشهوة وعدمها سواء كان في النظر

وفي المس حب فان رجل اراد ان يرى حاربه ذاس بان يمس ساقها ودراسها وصدورها وينظر الى صدرها وساعدها
مكتوفين وقال مشايخنا في النظر في هذه الحالة وان اشتهى للضرورة ولا يباح المس اذا اشتهى او كان اكثر رايه ذلك
لانه نوع استمتاع وفي الاختيار اذا اراد الرجل الشراء يباح له النظر مع الشهوة دون المس انتهى فعلى هذا يلزم للمس
التفصيل (او النكاح) فلا بأس ان ينظر اليها مع الشهوة لما روي ان المغيرة اراد ان يتزوج امرأه فقال عزم النظر اليها
فانه احرى ان يدوم بينكما (والعبد مع سيده كالاجني) من الرجال حتى لا يجوز لها ان تبدى من زينها الا ما يجوز ان تبدى
للاجنبي ولا يحل له ان ينظر من سيده الا ما يجوز ان ينظر اليه من الاجنبية وقال مالك هو كالحريم وهو احد قولي الشافعي
والجواب والحصى كالنخل اما المحبوب فانه يستحق قبيل ان يجف ماء المحبوب يحل اختلاطه بالنساء في حقه وقبل
لا يحل في الاصح واما الحصى فلقول عائشة رضي الله عنها الحياء مثله فلا يبيع ما كان حراما قبله ولا في بيعه وكذا
الخنثى في الردي من الافعال كالنخل الفاسق ويكره للرجل ان يقبل الرجل سواء كان فقه او بدعا وعوضا منه وكذا يقبل
المرأة من امرأة او جدها عند اللقاء والدواع (او يدانته في ازار بلا قبض) عند الطرفين (وعند ابى يوسف لا يكره) لما روي
انه عليه السلام عاتق جعفر عند فقهه ومن الحبسة وقبل ما بين عتيبه ولهما ما روي انس رضي الله عنه قال قلنا
رسول الله عليه السلام يعاتق بعضنا بعضا قال لا يباع فمعضنا بعض قال نعم قالوا الخلفاء فيما اذا لم يكن عليهما
غير الا زارا ما اذا كان عليهما قبض اوجبة جاز بالاجماع وقال الامام ابو منصور ان المكروه من المعانعة ما كان على وجه
الشهوة واما على وجه البر والكرامة فخار عند الكل (ولا بأس بالمصاحفة) لانها سنة قديمة متوارثة في السنة والسنة
في المصاحفة بكتايبه ولا يجوز للرجل مضاجعة الرجل وان كان كل واحد منهما في جانب عن الفرائض كما في التنوير
(و) لا بأس (بقبيل يد العالم) او ان اهدا عن الدين (او السلطان العادل) لعده ويد غيرهم بتعظيم اسلامه واكرامه
كما في انه هتاني وقال سفيان الثوري قبيل يد العالم والسلطان العادل سنة فقام عبد الله بن المبارك فقبل رأسه لكن
تقبل رأس العالم اجود وقال شرف الائمة لو طلب من عالم او زاهد ان يدفع اليه قدمه ليقبله لم يجبه وقبل اجابه
لان الصحابة رضي الله عنهم يقبلون اطراف النبي صلى الله عليه وسلم كما في الاختيار وفي التنوير وقبيل يد نفسه مكروه
اكتسب الارض بين يدي العلماء والساطين فانه مكروه والفاعل والراضى آثم لان له شبهة عبادة الوثن هذا على وجه
التحفة فلو كان على وجه العبادة مكروها وكذا من سجده على وجه التحفة لا يكره ولكن يصير آثما تركيا للكبيرة وفي الظاهرية
ان يكره بالسجدة مطلقا وقال شيخ الائمة السرخسي السجود لغير الله تعالى على وجه التعظيم كقرو في الاختيار
ومن اكره على ان يسجد لملك الا فضل الله لا يسجد لانه كقرو ولو سجد عند السلطان على وجه التحفة لا يصير كافرا
وفي القهستاني ان الاماء الى قريب الزكوة كالسجود وفي العمادية ويكره الانحناء لانه يشبه فعل الجوس وفي القهستاني
لو يكره عند الطرفين لا عند ابى يوسف وفي القنية قيام الخاس في المسجد لمن دخل عليه تعظيما له وكذا القيام
لغيره ليس بمكروه لعنه وانما المكروه سجدة القيام من قيام له فان لم يسجد بغيره وقاموا له لا يكره لهم وكذا لا يكره قيام
قاري القرآن لمن ينجي عليه تعظيما له اذا كان ممن يستحق التعظيم وقيل له ان يقوم بين يدي العالم تعظيما له فاما في حق
غيره فلا يجوز (ويكره) المولى ماء (عن امته) عند الجماع (ملائتها) اي الامه لانه لاحق لها في الوطئ (لا) يعزل
الزوج (عن زوجته الا بالاذن) لانها احق في الوطئ (ولا تعرض الامه اذا بلغت في ازار واجد) لوجود الاستبراء
والمراد بالازار ما يستتر بين السرة الى الركبة لان ظهرها وبطنها عورة فلا يجوز كشفهما (*) فصل (*) في بيان
احكام الاستبراء وهو طلب البراءة مطلقا وهنا طلب براءة الرحم (من ملك امه) رقة ويدا (بشراء او غيره) كعبه
ورجوع عنها او خلع او صلح او صك كتابة او عتق عبد او صدقة او وصية او ميراث او فسخ بيع بعد القبض او دفع
بعضا به او نحو ذلك (يحرم عليه) اي على المالك (وطؤها) (ودواعيه) اي دواعي الوطئ كالمس
والقبلة والنظر الى الفرج لافضاؤها الى الوطئ او لاحتمال وقوعها في غير ملكه اذا ظهر الخبل وادعاه
البائع هذا رد لمن قال لا يحرم الدواعي لان الوطئ اثم احرم ثلاثا يختلط الماء ويشبه النسب وهذا معتدوم في
الدواعي (حتى يستبرئ) المالك (بحضة فيمن تحبض وبشهر في غيرها) اي تستبرئ بشهر واحد في الصغيرة
والايسة والمقطعة الحيض فان الشهر قائم مقام الحيض في العدة فكذلك في الاستبراء واذا حاضت في اثنتي عشرة
الاستبراء بالايام لان القدرة على الاصل قبل حصول المني بالبدل يحكم البدل كالعتدة بالشهور اذا حاضت
وفي الهداية والاصل فيه قوله عليه السلام في سبابا او طاس الا لا توطئ الحبال حتى يضعن حملهن ولا الخيال
حتى يستبرئ بحضة وهذا يفيد وجوب الاستبراء بسبب احداث المالك والبدل لانه هو الموجود في مورد النص
هذا لان الحكم فيه الله في غير راء الرحم صيانة الماء المحرم عن الاختلاط والاسباب عن الاسماء والولد

عن الهلاك وذلك عند تحقق الشغل او توهمه بما يحترق (وفي) امه (مرتفعة الحيض) لافه بان صارت ممتدة الظهر
وهي من تحبض (لا بأس) يجب الاستبراء (بثلاثة اشهر) لانها عدة الايسة والصغيرة لبنين انها ليست بحامل وفي
اكثر المعتبرات لا تقدير في ظاهر الرواية عند الشيخين (وعند محمد باربعة اشهر وعشر) لانها عدة فراغ رحم الحرة
المتوفى عنها زوجها (وفي رواية عن محمد بنصفها) اي بشهرين وخمسة ايام وفي النسخ نقل عن الكافي والفتوى
عليه لان هذه المدة متى صلحت للتعرف عن شغل يومه بالنكاح في الامه فلا يتحصل للتعرف عن شغل يومه
بملك البنين وهو دون اول (وفي) الامه (الحامل) الاستبراء (بوضعها) اي بوضع حملها لما روي انفا (ولو) وصله
(كانت) الامه (بكر) متصل بقوله يحرم (او مشرية من امرأة او من مال طفل) بان ياع بوه او وصيه وكذا الحكم
اذا اشتراه من مال ولده الصغير كما في الفاية (او من يحرم عليه وطؤها) كالحريم رضاعا او مصاهرة او نحو ذلك
ولكن غير ذي رحم محرم حتى لا تعتق الامه عليه وانما حرمت عليه اقامه لتوهم شغل الرحم مقام تحققه لوجود
السبب وهو المالك والبدل اذا الحكم يدار على السبب وعن ابى يوسف اذا تبين بفراغ رجها من ماء البائع لم يستبرئ
وفي الاصلاح في هذا المحل كلام وفي شرح الوقاية لابن الشيخ جواب ان شئت فراجعهما (ويستحب الاستبراء
البائع) اي يستحب لمن يريد بيع امته الموطوءة ان يستبرئ بها بترك الوطئ تجنباً عن احتمال اشتغال رحم ما اراد بيعها
بماؤه (ولا يجب عليه) لان ملك البائع قائم وهو يقتضي جواز وطئها خلافا للمالك (ولا تكتفي) في الاستبراء (بحضة ملكها)
المشترى (فهي) اي في الحيضة يعني لا يعتبر بالحيضة التي اشترى بها في خلال الحيضة لان الواجب عليها الحيضة
الكاملة (ولا) تكتفي الحيضة (التي) حدثت بعد تملكها بسبب من الاسباب (قبل القبض) اي الامه لانها وجدت
قبل علته وهو المالك والبدل جعلا لا يعتبر احدهما (او) التي حاضت بها (قبل الاجازة في بيع الفضولي) اي ياعها
الفضولي فحاضت قبل الاجازة وان كانت في يد المشتري كما لا يعتبر بالحاصل بعد القبض في الشراء الفاسد قبل
ان يشتريها شراء صحيحا لانقاء العلة (وكذا الولادة) اي لا تكتفي الولادة التي حصلت بعد سبب الملك قبل القبض
لانقاء العلة خلافا لابى يوسف (وتكتفي حيضة وجدت) تلك الحيضة (بعد القبض وهي) اي والحال ان الامه
(بحسبة فاسدت) لانها وجدت بعد سببه وحرم الوطئ مانع وقد زال كما في حالة الحيض وكذا المكتوبة بان كاتبها
بعد الشراء فحزنت فيجب الاستبراء (عند تملك نصيب شريكه) في الامه المشتركة بينهما لان السبب قد تم
في ذلك الوقت والحكم يضاف الى تمام العلة (لا يجب عند عود الامه الا بقاء ورد المصوبة والمستأجرة) على
صيغة المفعول (وفك المهرونة) لما مر من انعدام السبب هذا ان ابق في دار الاسلام ثم رجعت اما ان ابق الى
دار الحرب ثم عادت اليه بوجه من الوجوه فكذلك عند الامام وعندهما يجب عليه الاستبراء (ولا تكرر الحيلة لاسقاطه)
اي الاستبراء (عند ابى يوسف خلافا لمحمد) اذ عتده مكروهة (واخذ بالاول) اي بعدم كراهة الحيلة (ان علم
عدم الوطئ من المالك الاول) في هذا الطهر (و) (اخذ) بالثاني اي بكرامة الحيلة (ان احتمل) الوطئ منه وفي الدرر
ويهني (والحيلة) في اسقاطه (ان لم تكن تحته) اي تحت المشتري (حرة ان يتزوجها) اي الامه التي يريد شرائها
من سيدها (ثم يشتريها) بعد تسليمها للمولى اليه ذكر هذا القيد في الخاتبة ولا بد منه كيلا يوجد القبض بحكم الشراء
بعد فساد النكاح بالشراء فيجب الاستبراء بالقبض بحكم الشراء قبل ان يطلق الزوج بل يشترط ان يطلق الزوج
قبل الشراء لان ملك النكاح لا يجمع مع ملك البنين فلا توجد الامه عند الشراء منكوبة ولا معتدة فيجب الاستبراء
لتحقق سببه وهو استحداث حل الوطئ بملك البنين اما اذا وطئها وصبر معتدة فلا يجب الاستبراء (وان كانت تحته حرة
فان زوجها البائع) الى شخص ممن يثق به (قبل البيع او) زوجها (المشترى) بشرط ان يكون امرها يدها (بعد البيع)
اي بيع البائع منه (قبل القبض ثم يطلق الزوج) قبل الدخول (بعد الشراء والقبض) ان كان الزوج من البائع
قبل البيع (او بعد القبض) ان كان الزوج من المشتري بعد البيع قبل القبض يعني الحيلة ان ينكحها البائع
قبل شراء المشتري رجلا عليه اعتماد ان يطلقها ثم يشتري المشتري ثم يطلق الزوج فانه لا يجب الاستبراء لانه
اشترى منكوبة الغير ولا يحل وطئها فلا استبراء فاذا طلقها الزوج قبل الدخول حل على المشتري وح لم يوجد
حدوث الملك فلا استبراء وينكحها المشتري قبل القبض ذلك الرجل ثم يتزوجها ثم يطلقها الزوج فان الاستبراء
يجب بعد القبض وحيث لا يحل الوطئ فاذا حل بعد طلاق الزوج لم يوجد حدوث الملك (ومن ملك امين
لا تحبض) والجملة صفة امين كما في الفرائد لكن في القهستاني والجملة حال لاصفة بحذف اللين فانه ما اختلف
فيه ولم يجوز البصرية (نكاحا) كاختين او بنت وامها نسباً او رضاعاً (فله) اي للمالك (وطئ احدهما فقط)
لا وطئهما (ودواعيه) اي دواعي وطئ تلك الواحدة فقط دون وطئ الاخرى ودواعيه كالقبول شهوة والمس

لاحد فليس له ان يخاصمه في تحويل ماء نهر الى البئر الثاني كالتجر اذا كان له حاوية فانتخذ اخر يجنبه حاتونا لنهر
تلك التجارة فكسدت تجارة الاول بذلك لم يكن له ان يخاصمه الثاني في الدرد (وله) اي الذي حفر فيما وراء الحرم
متصلا بحريم البئر الاول (الحريم) من الجوانب الثلاثة (عما) اي من جانب (سوى حريم) الحافر (الاول) سبق ملك
الحافر الاول فيه وان اراد التوسعة عليه حفر ابعيد من حريم البئر الاول (وللقناة) اي مجرى الماء تحت الارض (حريم
يقدر ما يصلحها) اي يحتاج اليه لالقاء الطين ونحوه عند الامام (وقيل لا حريم لها) ما لم يظهر ماؤها) عنده لكونها
جوف الارض كالنهر وقيل انه مقوض الى رأي الامام في الاختيار (وعندهما هي) اي القناة (كالبئر) في استحقاق
الحريم (وان ظهر ماؤها) اي ماء القناة (فهى كالعين) الفواردة (اجماعا) فبدر حرر بمها الخمسة ذراع (ولا حريم
لنهر) فهو مجرى كبير لا يحتاج الى الكرى في كل حين (في ارض الغير المستحقة) اي من كان له نهر في ارض غيره
فليس له حريم عند الامام الا ان يقيم يدعة على ثبوت الحريم له (وعندهما له) اي النهر (مستاة) اي مستوية نهره لان
يمشي عليها ويلقي طينه عليها قبل هذه المسئلة بناء على من احبته في ارض موات باذن الامام لا يستحق الحريم
عنده وعندهما يستحقه لكن المحققين من مشايخنا قالوا ان له الحريم بالاتفاق بقدر ما يحتاج اليه لالقاء الطين ونحوه
وهو الصحيح كافي القهستاني نقلا عن التتمة وهذا الحريم (يقدر نصف عرضه من كل جانب عند ابي يوسف)
لان الاعتبار الحاجة الغالبة وذلك ينقل تراه الى حافته فيكني ما ذكرناه (وبقدر عرضه عند محمد) من كل جانب لانه
قد لا يمكنه القاء التراب من الجانبين فيحتاج الى القناة في احدهما فيقدر في كل طرف يطن النهر والحوض على هذا
الاختلاف لهما انه لا انتفاع بالنهر الا بالحريم لانه يحتاج الى المشي فيه لتسبيل الماء ولا يكون ذلك عادة في بطنه والى القاء
الطين ولا يمكنه النقل الى مكان بعيد الا يخرج فيكون له الحريم اعتبارا بالبئر وله ان الحريم ثبت في البئر بالنص على
خلاف القياس فيقتصر على مورده ولان الحاجة في البئر اكثر لانه لا يمكن الانتفاع بماء البئر بدون الاستقاء والاستقاء الا
بالحريم واما النهر يمكن الانتفاع بمائه بدون الحريم وفي الشئ واما اختلاف الامام وصاحبه في موضع الاشياء وهوان
يكون النهر موازيا للارض ولا فاصل بينهما وان لا يكون الحريم مشغولا بالحق احدهما كالغرس حتى لو كان مشغولا بالحق
احدهما كان احق به باتفاق انتهى وانما قلنا هو مجرى كبير لان المجري او كان صغيرا يحتاج الى الكرى في كل وقت فله
الحريم بالاتفاق كافي الكفاية (وهو) اي قول محمد (الارفق) بالناس الذين هم اهل النهر كافي الهداية وغيرها
وفي القهستاني نقلا عن الكرماني والفتوى على قول ابي يوسف (فالمسئلة) مبتدأ خبره قوله الا في اصحاب الارض
وتفرع على الخلاف المزبور يعني المسئلة التي (بين النهر) اي بين نهر رجل صفة المسئلة (والارض) اي وارض الاخر
(و) الخال انها (ليست في يد احد) منهما بان لم يكن عليها غرس ولا طين ملق لواحد منهما والافصاح الشغل
اول لانه صاحب يدوان كان لكل واحد منهما يدفبتر كان فيها واوكان عليه غرس لا يدري من غرسه فهو
من مواضع الخلاف (لصاحب الارض) هذا عند الامام اذا حريم للنهر عنده (فلا يغرس فيها صاحب النهر
ولا يلقى عليها طينة ولا يمر) لكونها تعدا منه في حق مالكها (وقيل له) اي لصاحب النهر (المروور والقاء الطين
فيها) ما لم يغرس (وهو الصحيح كافي التبيين وغيره) لانه لا يبطل بذلك حق صاحب الارض وبذلك جرت العادة
ولكن لا يغرس فيه الا المالك (وعندهما هي) اي المسئلة (رب النهر فله ذلك) اي الغرس واللقاء والمروور بناء
على اصلهما كما مر آتفا (وقال الفقيه ابو جعفر اخذ بقول الامام في الغرس ويقولهما في القاء الطين) فلا يغرس
فيها صاحب النهر كيلا يبطل حق مالكها ولكن يلقى الطين للحاجة والضرورة (ومن غرس شجرة في ارض موات
فله حريمها خسة اذرع من كل جانب) كما جزمه في المختار حيث قال ولو غرس شجرة في ارض موات فحريمها
من كل جانب خمسة اذرع ليس لغرسه ان يغرس فيه انتهى (منع غيره من الغرس فيه) لانه يحتاج الى الحريم لجذاذ
ثمره والوضع فيه * فصل في الشرب * لما فرغ من احكام موات ذكر ما يتعلق من مسائل الشرب لان احكام الموات
يحتاج اليه وفي القهستاني الشرب بالكسر اسم المصدر فهو لغة الماء المشروب واليه اشار بقوله (هو) اي الشرب
(النصب) قال الله تعالى لها شرب ولكم شرب يوم معلوم اي نصيب (من الماء) اي الحظ الغني من الماء الجاري
او اكد الجوانب والمجاد وشرب بعد زمان لا انتفاع بالماء سقا المزارع والدواب (والشعنة بى آدم) اي استعمالهم
الماء لدفع العطش او الطبخ او الوضوء او الغسل او غسل الثياب او نحوها (و) شرب (البهايم) اي استعمالهن الماء
للعطش ونحوه مما يناسبهن والبهيمة ما لا ينطق له وذلك لما في صوته من الاجهاف لكن يخص التفريق بما عدا السباع
والطير كافي القهستاني (الانهار الى نظام كالفرات) نهر الكوفة (ودجلة) نهر بغداد وغيرهما (غير مملوكة) لاحد لعنم
فيها على الخصوص لان قهر الماء يمنع قهر غيره فلا يكون محرز المالك بالاحراز (ولكل احد فيها) اي في الانهار العظام

حق الشفة والوضوء ونصب الرخى وكري نهر الى ارضه) لقوله عليه السلام المسلمون شركاء في ثلثة الماء والمأكلة
والنار لان الانتفاع بالانهار كالانتفاع بالنخس والقمر لا يمنع منه احد على اي وجه كان بشرط لجواز الانتفاع
(ان لم يضر) الشق (بالعامه) وان كان مضرا بان مال الماء الى جانب تفرق الاراضى ليس له الشق ونصب الرخى
عليه لان شق النهر للرخى كشفة للسقي (وفي الانهار المملوكة والحوض والبئر والقناة لكل) احد (حق الشفة) وحق
سقي الدواب (ان لم يخف التخريب لكثرة المواشي) حتى لو خفف التخريب لكثرة الدواب يمنع لان الحق لصاحبه
على الخصوص وانما اثبت حق الشرب لغيره للضرورة فلا معنى لاثباته على وجه يضر به صاحبه (او) لم يخف (الايان
على جميع الارض) وفي الهداية الشفة اذا كان يأتي على الماء كله بان كان جدولا صغيرا وفيما يرد من الابل والمواشي
كثيرة ينقطع الماء بشربها فيقبل لا يمنع منه لان الابل لا ترد في كل وقت فصارت كاليامة وهو سبيل في قسمة
الشرب وقيل له ان يمنع اعتبارا بسقي المزارع والمساجر والجامع تقويت حقه انتهى وفي التبيين واختلفوا فيه قال
بعضهم لا يمنع لاطلاق ما روينا آنفا وقال اكثرهم له ان يمنع لانه يلحقه ضرر بذلك كسقي الاراضى انتهى ولهذا
اختار المص المتع تاللا كثر (لا سقي ارضه او شجره) اي ليس لاحد سقي ارضه وشجره من نهر غيره وقسامة وبئر
وحوضه (الا باذن مالكه) لان الحق له فيتوقف على اذنه وفي المنع نقلا عن الحاشية نهر يقوم رجل ارض يجنبه
ليس له شرب من هذا النهر وليس له ان يسقي منه ارضا او شجرا او زبعا ولا ان ينصب دولا على النهر لارضه وان
اراد ان يرفع الماء منه بالقرب والاواني ويسقي زرعه او شجره اختلف المشايخ والاصح انه ليس بذلك ولاهل النهر
ان يمنعوه (وله) اي لكل احد (الاخذ) اي اخذ الماء منها (للووضوء وغسل الثياب) ولو يغير رضاه لثالبزم ما هو
مدفوع شرعا (وسقي شجرة وحضر) اتخذها (في داره بالجرار في الاصح) قال في المنع او اتخذ في داره خضرة او شجرة
واراد ان يسقي ذلك بالاواني من نهر لغيره اختلفوا فيه قال بعض مشايخ بلخ ليس له ذلك الا باذن صاحب الماء كما ليس له
سقي شجرة او خضرة في غير داره وقال شمس الائمة السرخسي انه لا يمنع من هذا المقدار واختار المص ما قال السرخسي
لان الناس يتوسعون فيه ويعدون المنع من الدناءة (وما حرز من الماء يجب او كوز ونحوه لا يؤخذ الا برضاء صاحبه
وله) اي اصحاب الماء المحرز (يعنه) اي بيع الماء لانه ملكه بالاحراز وصار كالصيد اذا اخذه الا انه لا يقطع في سرقته
بقيام شبهة الشركة فيه بالحديث فان قبل بهذا الاعتبار ينبغي ان لا يقطع في الاشياء كلها لان قوله تعالى خلق لكم
ما في الارض جميعا يصير شبهة قالوا قوله تعالى خلق لكم ما في الارض مقابلة الجمع بالجمع يقتضي انقسام الاجابا لاجاد
كقوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ولا يجوز الزاولة على الاربع وفيما نحن فيه
من الحديث اثبت الشركة للناس عاما (ولو كانت البئر والعين او النهر في ملك احد فله) اي لصاحب الماء
(منع من يريد الشفة من الدخول) اي في ملكه اذا كان يجد ماء آخر يقرب من هذا الماء في ارض مباحة لعديم
الضرورة (فان لم يجد غيره) اي غير ذلك الماء (رغمه) اي صاحب الماء (ان يخرج اليه الماء ويمكنه) من التمكن
(من الدخول) بشرط ان لا يكسر صفته وهذا عن الطحاوي وقيل ما قاله صحيح فيها اذا احتقر في ارض مملوكة له
اما اذا احتقرها في ارض موات ليس له ان يمنع كافي الهداية (فان لم يفعل) ما ذكر من الاخراج والتمكن (وخيفه
العطش) على نفس الطالب او دابته (فوقل بالسلاح) لا ترعرع رضى الله تعالى عنه ولانه قصد اطلاقه بمنع حقه
وهو الشفة لان الماء في البئر والنهر ونحوهما مباح غير مملوك (وفي) الماء (المحرز) في الاواني (تقابل بغير سلاح) يعني
عند خوف الهلاك اذا كان فيه فضل من حاجته ولا يقاتله بالسلاح لانه ملكه بالاحراز حتى كان له نصيبه الا انه
ما موران يدفع اليه قدر حاجته فبالمع خالف الامر فيؤديه كما في الاختيار (كما في الطعام حال التخصصة) والمفهوم
من الكافي وغيره جواز ان يقاتله بالسلاح لانه قال الاول ان يقاتله بغير سلاح لانه ارتكب معصية فصار ذلك بمنزلة
التمزيق * فصل * في كرى الانهار (وكري الانهار العظام من بيت المال) خبر كرى الانهار وفي الهداية الانهار
ثلثة نهر غير مملوك لاحد ولم يدخل ماؤه في المقاسم بعد اي قطعا كالفرات ونحوه ونهر مملوك دخل ماؤه تحت القسمة
الا انه عام ونهر مملوك دخل ماؤه في القسمة وهو خاص والفاصل بينهما استحقاق الشفعة به وعدمه والاول كربه
على السلطان من بيت مال المسلمين لان منفعة الكرى لهم فتكون مؤنثة عليهم وبصرف اليهم من مؤنثة الخراج
والجزرة دون العشور والصدقات لان الثاني للفقراء والاول للتواب (وان لم يكن فيه) اي في بيت المال (شيء)
فعلى العامة اي فالامام يجبر الناس على كربه احياء لمصلحة العامة اذ هم لا يجتمعون ولا يتفقون عليها بانفسهم
ولا يفيقونها ان لم يجبرهم الامام عليه وفي مثله قال عمر رضى الله عنه لو تركتم ليعن اولادكم لانه يخرج الكرى من كان
بطيئة وتجعل مؤنثة على الماسير الذين لا يطبقونه بانفسهم كايغسله في تجهيز الجيوش فانه يخرج من كان يطبق

على القتال وتعمل مؤنة على الاغنياء (وكري ما ملك) ودخل ماؤه في المقاسم قوله ملك على صيغة المني المفعل
على اربابه وهذا النوع اثنان ان يكون عامان وجه خاص من وجه والآخر ان يكون خاصا من كل وجه والقاص
ينتميان الى ما يستحق به الشفعة فهو خاص من كل وجه وما لا يستحق فهو عام من وجه فكل وجه على اهلهما لا على بيت المال
لان منفعة اهلهم على الخصوص فتكون مؤنة عليهم لان الغرم بالغنم (لا على اهل الشفعة) لانهم لا يخصصون ولا اهل
الدنيا كلهم حق الشفعة ولا تخلف على الاصول دون الاتباع (ويجوز من ابي) عن الكري دفعا للضرر
بغير الشركاء وقبل لا يجبر في المملوك الخاص لان كل واحد من الضررين خاص ويمكن دفعه بالكري بامر القاضي
ثم يرجع على الابي ولا كذلك الاول (ومؤنة) اي مؤنة الكري المشترك (عليهم) اي على الارباب (من اعلاه) اي من
اعلى النهر (واذا جاوز) الكري (ارض رجل) من الشركاء (سقطت) المؤنة (عنه) اي عن الرجل عند الامام
وفي الحاشية الفتوى على قوله (وليس له) اي الرجل (سقى ارضه ما لم يفرغ شركاؤه) عن الكري لاختصاصه بالانتفاع
بالماء دون شركائه (وقيل له) اي للرجل (ذلك) اي السقي قبل فراغهم (وعندهما هي) اي المؤنة (عليهم) اي
على الارباب (جبع من اوله) اي من اول النهر (الى آخره) بخصوص الشرب (ويانه ان الشركاء في النهر اذا كانوا
عشرة مثلا فعلى كل واحد منهم عشرة مؤنة الكري فاذا جاوز عن ارض احدهم فعلى كل من الباقيين تسعها
واذا تجاوز عن ارض اخرى فعلى كل منها ثمانية اذ عند الامام وقالا على كل منهما عشرة من اول الكري الى آخره
لان لصاحب الاعلى حقا في الاسفل لاحتياجه الى تسهيل ما فضل من الماء فيه وله ان المقصد من الكري الانتفاع
بالسقي وقد حصل لصاحب الاعلى فلا يلزمه انتفاع غيره وليس على صاحب المسيل عارته كما اذا كان له مسيل
على سطح غيره كيف وانه يمكنه رفع الماء عن ارضه بسده من اعلاه ثم انما يرفع عنه اذا جاوز ارضه كما ذكرناه وقيل
اذا جاوز فوهة نهر وهو مروي عن محمد والاول اصح لان له رأيا في اتخاذ الفوهة من اعلاه واسفله اذا جاوز الكري
ارضه حتى سقطت عنه مؤنة قبل له ان يفتح الماء ليسقي ارضه لانه في حقه وقيل ليس له ذلك ما لم يفرغ
شركاؤه نفيا لاختصاصه كما في الهداية (ونصح دعوى الشرب بلا ارض) استحسانا لان الشرب قديم لك بلا ارض
ارثا وصية وقديما على الارض بدون الشرب فيبقى له الشرب وحده فصار هو مرغوا بانتفاعه فنصح الدعوى
وتقبل البينة وفي القياس لا ينصح دعواه بدونها لعدم تحقق شرط صحة الدعوى وهو الاعلام والشرب لا يقبل الاعلام
لجهالة المقام (ومن كان له نهر يجري في ارض غيره فارد رب الارض منع الاجراء) في ارضه (فليس له) اي للرب (ذلك)
اي المنع ويترك على حاله لان موضع النهر مستعمل له باجراء مائه فيكون في يده فتعد الاختلاف يكون القول قوله
في انه ملكه (فان لم يكن) اي النهر (في يده) اولم يكن له اشجار ولا طين ملقى على جانبي النهر (اولم يكن جاريا فادعى انه)
اي النهر (له) وقصد اجراءه لا يستعمل بلا ينفذه (اي النهر) له وانه كان له حق الاجراء في هذا النهر يسوقه الى ارضه
لحقها فيفضي اليه لا يثبته بالحجة ملك الرقبة اذا كانت الدعوى فيه او حق الاجراء باثبات الجري من غير دعوى الملك
(وعلى هذا المص في نهر اوسطه والميزاب والمشي في دار القبر) حكم الاختلاف فيها نظيره في الشرب وقع
في نسخة المص بالواو في الميزاب والمشي لكن الطاهر باوقفيها تدبر (وان اخضع جماعة في شرب) اي نهرين قوم
اخذوا في الشرب فالنهر (ينهم قسم) الشرب (على قدر اراضيهم) لان الحق بالشرب سقى الاراضي والحاجة الى
ذلك تختلف بقلة الاراضي وكثرتها والظاهر ان حق كل واحد منهم من الشرب بقدر اراضيهم وبقدر حاجته
بختلاف الطريق اذا اختلف فيه الشركاء حيث يتخون في ملك رقبة الطريق ولا يعتبر في ذلك صفة الدار
وضيقها لان الحق فيه التطرق ولا يختلف باختلاف الدار الواسعة والضيقة (ومنع الاعلى) منهم (من سكر النهر)
اي من سده يعني اذا كان ارض الاعلى منهم من تفعلة والماء قليلا بحيث لا يمكنه سقى ارضه بتمامها الا بسده
لم يكن له ذلك لان الماء يكون محسوسا عن الباقيين في بعض المدة وفيه منع لحتم فلو انحدر الماء من الجبل الى
وجه الارض فانتشر لا يمتنع الاعلى منه بل يكون لمن سبق اليه يده وفيه اشعار بان يشرب بقدر ما يدخل في ارضه
بدون السكراته هي (بلا رضاهم) اي بلا رضاه الشركاء الباقية (وان) وصيلة (لم تشرب ارضه) اي الاعلى
(يدونه) اي السكران تراصوا على ان يسكر الاعلى النهر حتى يسرب بحصنه او اضطرحو على ان يسكر كل رجل منهم
في نوبته جاز لان الحق لهم الا انه اذا امكنه ان يسكر بطوح او باب لا يسكر بما يسكر به النهر كما طين والتراب من غير تراص
لكونه اضراجه فان لم يسكر باللوح فبالتراب ولو كان الماء في النهر بحيث لا يجري الى ارض كل واحد منهم
الا بالسكراته يبدأ باهل الاسفل حتى يرووا ثم بعد ذلك لاهل الاعلى ان يسكروا ليرفع الماء الى اراضيهم (وليس
لواحد منهم) اي من الشركاء (ان يشق منه) اي من النهر المترك (نهر او ينصب عابه رسي او) ينصب عابه (والذي)

وهي القارسية جرخ آب (او) ينصب عليه (جسرا) وهو اسم لما يتخذ من الخشبة والالواح على النهر (بلا اذن البقية)
اذ بالحق يكسر ضقة النهر المشترك وبالمنصب يتغير عن سده الذي كان يجري عليه وينسب جانب النهر فيوقف
على اذن شريكه (الارسي في ملكه ولا تضر باذنه ولا يمانه) اي الا اذا وضع رسي في ملكه بان وقع في بطن النهر
وكان جانب ملكه ولا يضر حق السيل حال كونه غير مضر بالنهر من كسر ضفته ولا بالماء من اخراجه عن سده
فيجوز كما ذكرنا (ولان يوسع في النهر) اي يهره في ارضه لانه يكسر طرف اصل النهر ويؤيد على مقدار حقه
في اخذ الماء (ولان يقسم بالايام او متاصفة بعد كون القسمة) من القديم (بالكوي) بكسر الكاف جمع كوة بفتحها وقد
يضم الكاف في المفرد فاجمع كوي كسوة وعري ويجوز فيه المد والقصر والمراد ثقب في الخشب او الحجر ليجري الماء
الى المزارع والجداول اي ليس لواحد منهم ان يقسم بالايام ولا متاصفة منع ان القسمة قد كانت من القديم بالكوي وكذا
ان يقسم بالكوي وقد كانت بالايام لان القديم يترك على قدمه الا ان يرضى الكل (ولان يزيد كوة) اي لو كان لكل منهم كوي
معمدة في نهر خاص ليس لواحد ان يزيد كوة (وان) وصيلة (لم يضر بالباقيين) لان الشركة خاصة بخلاف ما اذا كان
الكوي في النهر الا عظم لان لكل منهم ان يشق نهر امته ابتداء فكان له ان يزيد في الكوي بالطريق الاول كما في الهداية
(ولان ينقص بعض كواه) وفي التبيين ولو اراد الاعلى من الشريكين من النهر الخاص وفيه كوي يدهما ان يسد
بعضهما دفعا فيفيض الماء عنها كيلا تنزل بس له ذلك لما فيه من الاضرار بالآخر وكذا اذا اراد ان يقسم النهرما صفة
لان القسمة بالكوي تقدمت الا ان يراضيا لان الحق لهما (ولا) اي ليس لواحد (اي يسوق شربه الى ارض
اخرى له ليس لهما) اي للارض الاخرى (منه) اي من النهر (شرب) لاحتمال ان يدعى رب الارض بتقديم العهد
حقا لتلك الارض في الشرب وكذا اذا اراد ان يسوق شربه في ارضه الاول حتى تنتهي الى هذا الارض الاخرى
لانه يسوق زيادة على حقه اذ الارض الاولى تشقق بعض الماء قبل ان يسوق الاخرى (فان رضى البقية) اي بقية
الشركاء (يشق من ذلك) المذكور من النقص والزيادة والقسمة من الايام وغيرها (جاز) لان الحق لهم (ولهم) اسقاطه
ولهم اي البقية (بفضه بعد الاجارة وورثتهم من بعدهم) لانه اعارة الشرب لا بدالة لان مبادلة الشرب بالشرب باطله
وكذا اجارة الشرب لا يجوز لما عرف في موضعه فتعنت الاعارة وهذا لان القسمة بالكوي قد تمت وليس لاحدهما
ان ينقص تلك القسمة فاذا تراضيا على خلاف ذلك يكون كل واحد منهما معبرا نصيبه من صاحبه فيرجع فيها
هو وورثته اي وقت شاء لان العازية غير لازمة كما في التبيين (واشرب يورث) لكونه حقا ماليا فيجوز فيه الارث
(وبوصى بالانتفاع به) اي بعيده لا بقربته اذ الوصية كالارث في الثبوت بعد الموت فيصير حكمها حكمه وجهالة
الموصي لا تمنع الوصية لانها من اوسع العقود حتى جازت المردوم بالمردوم كما في المنع (ولا يباع الشرب ولا يوهب
ولا يوزر ولا يصدق به) بلا ارض المجاهة الفاحشة وعدم تصور القبض ولكونه غير متقوم حتى او اتلف شرب
انسان يان سقى ارضه من شرب غيره لا يضمن على رواية الاصل وفي الهداية ولا يباع الشرب في دين صاحبه بعد موته
بدون ارض كما في حان جيوته وكيف يصنع الامام والاصح ان يضم الى ارض لا شرب له فيبيعها باذن صاحبها
ثم ينظر الى قيمة الارض مع الشرب ويدونه فيصرف التفاوت الى قضاء الدين وان لم يجد ذلك اشترى على تركه
الميت بغير شرب ثم ضم الشرب اليها وباعها فيصرف الثمن الى ثمن الارض والغناضيل الى قضاء الدين
(ولا يجعل) الشرب (مهر) حتى لو تزوج امرأة على ان يكون الشرب مهر المهر يجب مهر المثل عليه لا الشرب
(ولا) يجعل (يدن صلح) فيكون المدعى على دعواه (ولا يضمن من ملاء ارضه فزوت ارض جاره) او غرق لانه مسبب
وليس بمنته فيه فلا يضمن لان شرط وجوب الضمان في السبب ان يكون متعلبا وانما قلنا ليس بمنته فيه لانه
ان يملأ ارضه ماء ويسقيها كما في المنع وفي القسمة فان هذا اذا سقى في نوبته مقدار حقه وامام اذا سقى في غير
نوبته او ناله على حقه يضمن على ما قال اسماعيل الزاهد وذكر في التتمة انه اذا سقى سقيا غير معتاد فتعدى
ضمن وعليه الفتوى (ولا يضمن من سقى من شرب) غيره لان الشرب ليس بمال متقوم وهذا على رواية الاصل
وهو مختار الامام المعروف بخواهر زاده وعليه الفتوى كما في القسمة وفي الزاهد من سقى من شرب غيره برفع
الى الماطن ليؤديه بالحبس والضرب وفي المنع وان اخذ مرة بعد مرة يؤديه السلطان بالضرب والحبس
ان رأى ذلك (كتاب الاشربة) ذكر الاشربة بعد الشرب لانها شعبا عرق واحد اغطيا ومعنى وقم
الشرب لمناسيته لحياء الموات ومن محاذيه بيان حرمتها اذا شبهة في حسن تحريم ما يزيل العقل الذي هو ملاك
معرفة الله تع وشكر انعامه فان قيل ما باله حل لائم النالقة مع احتياجهم الى ذلك قلت بان السكر جرم في جميع
الاديان وجرم شرب القليل عليها كرامة امن الله تع ولا تمنع في المحظور ونحن مشهود لنا بالحرمة واعلم ان الاصل

في الاشياء كلها سوى الفروع الاباحة قال الله تعالى خلق لكم ما في الارض جميعا وقال كلوا مما في الارض
 حلالا طيبا وانما نهي عن الفواحش والمنكرات ليعلموا ان الله تعالى هو الذي خلق الارض والسموات وما بينهما
 كتاب الله تعالى وهو قوله تعالى انما الحرام الفواحش ما ظهر منها وما بطن والفسق والمنكرات
 فحرمها عن النبي عليه السلام وعليه اجماع الامة والسكر من كل شراب فالشراب لغة اسم لما يشرب ماء كان او غيره
 حلالا او غيره واصطلاحا ما هو مسكر وما يستخرج منه وهو اكثر من عشرة عند بعض اصحابنا والمضاف محذوف اي
 شراب الاشربة واصولها الثمار كالعنب والتروال زبيب والحبوبات كالبز والذرة والدخن والحلاوات كالسكر والقانيد
 والعسل والابلان كلبن الابل والرامك والمخض من العنب خمسة انواع اوستة ومن التمر ثلاثة ومن الزبيب اثنان ومن
 كل البواقي واحد وكل منها على نوعين ومطبوخ كاسياقي (حرم الخمر) وان قلت (وهي التي) بكسر الهمزة وتشديد الباء
 (من ماء العنب اذا غلا) من غلا يغلي غليا وغليا اي صار اسفله اعلا (و شند) اي قوى بحيث يصير مسكرا (والقذف
 بالزبد) بالتحريك اي رماء بحيث لا يبقى فيه شيء من الزبد فصفه وورق (شرط) عند الامام لان الغليان بداية الشدة
 والقذف بالزبد والسكون كان الشدة اذ به يتم الصافي عن الكبر (حلالا لهما) لان عندهما وعند الائمة الثلاثة
 لا يشترط فيه القذف بالزبد لانه يسمى خرا قبل القذف وفي المنع والغليان والشدة شرط بالاجماع وفي النهاية
 ولا يحد بدون القذف احتياطا به قال ابن الشيخ في شرح الوقاية وخص اسم الخمر بالتي من ماء العنب اذا صير
 مسكرا باتفاق اهل اللغة واستعمل فيه وقال بعض الناس لفظ الخمر اسم لكل مسكرا كان او مطبوخا من ماء عنب
 او غيره لانه مشتق من مخامرة العقل وهو موجود في كل مسكر واجب عنه انما يسمى هذا خرا الخمر وهو الشدة
 والقوة او لا يخار وهو تغيير وجه المخامرة ولو سلم انه سمي مخامرة العقل وهذا لا يدل على ان كل ما يخمر العقل يسمى
 خرا كالجسم لانه اسم خاص بالكواكب لظهوره وهذا لا يدل على ان كل ما ظهر يسمى مجامع ان المناسبة في الوضع
 تعتبر تارة كافي الجسم والخمر وقد لا تعتبر تارة كما في الخمر والجرار (و) بحرم (الطلاء) يكسر الطاء وتحت ياء الطاء
 ومد الالف (وهو مطبوخ منه) اي من ماء العنب (فذهب اقل من ثلثه) كافي الوقاية والكثير لكن في التبيين نقلا
 عن المحيط الطلاء اسم للثلاث وهو اذا طبخ من ماء العنب حتى ذهب ثلثه وبقي ثلثه وصار مسكرا وهو الصواب
 لما روي ان كبار الصحابة رضي الله عنهم كانوا يشربون من الطلاء ما ذهب ثلثه وبقي ثلثه على ما يجرى من قريب
 ويؤيد المحيط تفسير الجوهرى اياه بما ذهب ثلثه وفي الهداية كافي المتن اعتبر الذاهب اقل من ثلثه ويسمى الباقي
 ايضا سوا كان الذاهب قلا لاء كثيرا عدان لم يكن الذاهب ثلثين (فذهب نصفه) الطبخ وتو النصف (يسمى
 منصفان وان طبخ بادي طبخة يسمى باذفا) اسم لما يطبخ من ماء العنب حتى يذهب اقل من ثلثه سواء كان اقل من الثلث
 او النصف بعد ما صار مسكرا (اذا غلا واشند) وقذف بالزبد على الاختلاف لانه رقيق ملذ مطرب يدعوق ليله
 الى كثيره كالحمر ولهذا يجتمع عليه الفساق فيحرم شره دفعا لما يتعلق به الفساد وقال الاوزاعي انه مباح وهو قول
 بعض المعتزلة لانه مشروب طيب وليس بخمر (و) بحرم (السكر) وفي المغرب يقتضين عصير الرطب وهذا قال (وهو
 التي من ماء الرطب) وفي المنع واشتقاقه من سكرت الرمح اذا سكرت قيسه الجوهرى يبيد التمر وفي الهداية السكر
 هو التي من ماء التمر الرطب وفي الغاية انما قيس التمر بالرطب لان الخمر من ماء التمر اسمه يبيد التمر لا السكر
 وهو حلال على قول الشيخين في قول الجوهرى والفقهاء نوح مخالفه قليلا مل وانما يحرم (اذا غلا واشند) وقذف
 بالزبد وقبله حلال وقال شريك بن عبد الله هو مباح وان قذف بالزبد لقوله تعالى ومن ثمرات النخيل
 والاعناب تتخذون منه سكر او رزقا حسنا لان الذكر وقع في موضع النية وهي لا تحقق بالجرم قبل في جوابه
 ان توصف المعطوف بالحسن لانح عن الدلالة على ان في المعطوف عليه فجمع ان الامتان مشروب بالتوابع هو
 تتخذون سكر او رزقا حسنا (و) بحرم (نقع الزبيب) وهي التي من ماء الزبيب (اذا غلا واشند) ويتأني فيه
 خلاف الاوزاعي (واشترط قذف الزبد فيمن) اي في النقع والسكر والطلاء (على ما في الخمر) اي على الخلاف
 الواقع فيها (والسكر) من الطلاء والنصف والساق والسكر النقع (حرام) الخمر كل مسكر حرام واعلم
 لاحلاله سلامة العقل (وحرمها) اي حرمة هذه الاشياء (دون) حرمة (الخمر فحساسة الخمر عبثية) رواية
 واحدة كقول الشوكاني حرمة هذه الاشياء (دون هذه) الاشياء (فحساسة الخمر عبثية) رواية
 حقة في رواية (وكذا من خجل الخمر) لا تكاره لادليل القطعي (دون هذه) الاشياء لان حرمتها عبر قطعية بل
 اجتهادية (ويحرم سرب قطرة من الخمر وان) وصلي (لم يسكر بخلاف هذه الاشياء) اي لم يسكر فيها ما لم يسكر
 منها لان الطبوخ في التي خاصة ولا يندى الى المطبوخ (ويوزع هذه) الاشياء (و بعض منلقها) عند الامام

(حلالا لهما) كما في الفص (وفي الخمر عدم جواز البيع وعدم الضمان) على التلغف (اجامعا) اما عدم جواز البيع
 لقوله عليه السلام ان الذي حرم شرها حرم بيعها واكل ثمنها واما عدم الضمان فلم يقوط نفوذها في حق المسلم
 (ولو طبخت الخمر او غيرها) من الاشربة الحرة (بعد الاستداد لخل وان) وصلي (ذهب الثلثان) وفي الثلث
 لان المطبوخ للمنع من ثبوت الحرمة لا زفه ما بعد ثبوتها (لكن قبل لا يحد) من شرب ذلك المطبوخ (مالم يسكر) لان الحد
 في القليل ورد في التي والصحيح يورث الشبهة والحديث يري بها وعند السكر يلحق بالخمر (وبجل يبيد التمر وان) مباح اذا
 طبخ ادنى طبخة (وهو ان يطبخ الى ان ينضج) وان) وصلي (اشند) يمكنه (مالم يسكر) بلانية له وطرب بل بنية تقو
 لقوله عليه السلام ولا تشدوا الرطب والزبيب معا ولكن انبذوا كل واحد منهما على حدته وهذا نص على ان الخمر من كل
 واحد منهما فرادى مباح وهذا يحتمل على المطبوخ منه اذا لم يجرى حرام بالاجماع الاحتياطية رضي الله عنهم وفي الهداية
 ولو جمع في الطبخ بين العنب والتمر وبين التمر والزبيب لا يحد حتى يذهب ثلثه لان التمر ان كان يكتفي فيه بادي طبخة
 فعصير العنب لا يحد يذهب ثلثه فيعبر جانب العنب احتياطا وكذا اذا جمع بين عصير العنب ونقع التمر لما قلنا انتهى
 هذا احتياط لما قبله وهو قوله وبيد التمر والزبيب اذا طبخ كل واحد منهما ادنى طبخة حلال تنبع (وكذا) يحد (يبيد العسل
 والتين والخطوة والسعير والذرة) وفي الهداية وبيد العسل والتين وبيد الخطوة والذرة والشعير حلال وان لم يطبخ
 وهذا عند الشيخين اذا كان من غير لهما وطرب لقوله عليه السلام حرمة الخمر من هاتين الشجرتين واثار الى الكرم
 والخطوة خص الخمر بهما والمراد بيان الحكم انتهى لكن ينافي قوله عليه السلام حرمة الخمر لعينها والسكر من كل
 شراب الا ان يحد على سكر من كل شراب يتخذ من هاتين غير الخمر كافي التسهيل لكن يرد عليه ما روي عن
 النبي عليه السلام انه قال ما سكر كثيره فقليله حرام وقال كل مسكر خمر الا ان يقل لبس نبات ولئن سلنا ثبوت فهو محمول
 على القدر الاخير تنبع فان اقول الفقهاء في هذا المحل مضطر بذكر (والخيلطين) من الزبيب والتمر (طبخت ولا) هذا
 قيد لقوله وكذا يبيد العسل الى هنا لكن في الهداية وغيرها من المعنيات ولا بأس بالخيلطين لما روي عن ابن زياد انه قال
 سقاني ابن عمر رضي الله عنهما شربة ما كدت اهدى الى اهلي فعدت اليه من الغد فاخبرته بذلك فقال ما زاد ذلك
 على عجرة وزبيب وهذا من الخيلطين وكان مطبوخا لان مذهب ابن عمر نقيع الزبيب كان حراما وهو التي منه
 والا يورى الى التساقض وما روي من النهي عن الخيلطين محمول على حالة الفحط وكان ذلك في الابتداء والاباحة
 في حانة السعة انتهى فعلى هذا ظهر المناقاة بين قول المص وهو طبخت اولاً وبين قول الهداية وغيرها وهو
 وكان مطبوخا لكن يمكن التوفيق بان قول الهداية وغيرها بعد الاستداد وقول المص وهو طبخت اولاً قبل الاستداد
 ويؤيده ما روي عن عائشة رضي الله عنها انها قالت نبت رسول الله عليه السلام في مسقه فأتى خذ قبضة من تمر
 وقبضة من زبيب فطرحهما فيه ثم يصب عليه الماء فينبذه غدوة فيشربه عذبة وينتد عذبة فيشربه غدوة
 فعلم انه قبل الاستداد لانه لا يندى في الغدوة وكذا في العذبة فأتى (وكذا) يحد (الثلث) وهو عصير العنب اذا طبخ حتى
 ذهب ثلثه (و) في الثلث ولا يعتبر بما خرج من القدر من شدة العلبان من الزبد فلو طبخ عشرة اصوع من العصير فذهب
 صاع بالزبد طبخ الباقي حتى يذهب ستة اصوع وفي الثلث فيخل ويبنى ان يطبخ موصولا فاذا انقطع الطبخ ثم
 اعيد فان كان قل تغيره بحدوث المرارة وغيره اخل والاحرم وهو المختار للفتوى كافي القميين (وان) وصلي (اشند)
 وقذف مالم يسكر بلانية له وطرب عند الشيخين لانه لفظته لا يدعوا الى اكثار شره وهو في نفسه عذاه في
 على اصل الاباحة كما مر تفصيله قبله وفي الهداية والذي يصب الماء بعد ما ذهب ثلثه بالاطبخ حتى يرق ثم يطبخ
 طبخة حكمه حكم المثلث لان صب الماء لا يريده الاضعاف بخلاف ما اذا صب الماء على العصير ثم يطبخ حتى
 يذهب ثلثا كل لان الماء يذهب ولا لاطافته او يذهب منها فلا يكون الذاهب ثلثي ماء العنب (وفي الحد بالسكر منها)
 اي من هذه الاشياء (روايتن) والتجسس وجوبه) اي وجوب الحد لان الفساق يجتمعون عليه في زماننا اجتماعهم
 على سائر الاشربة بل فوق ذلك (ووقع طلاق من سكر منها) اي من هذه الاشياء (تابع للحرمة) فمن قال انها حرام
 يقع طلاق من سكر منها ومن قال انها حلال لا يقع طلاق من سكر منها لانه بمنزلة لسائم وذهب العقل بالبيع
 وليس الرماك (والسكر حرام عند محمد) وعند مالك والسافعي (وبه) اي يقول محمد (يقضي) فساد الزمان وعن محمد مثل
 قواهما وعنه انه كره ذلك وعنه انه توقف فيه (والخلاف) يندو بين الشيخين (انما هو شند قصد انتقوى) بشرها
 (اما عند قصد التلغف حرام اجامعا) فانه يقع الطلاق بالاجماع لان التلغف حرام وما يورى الى الحرام فهو حرام
 ايضا (وخل الخمر حلال) لان الاستداد لها الذي هو علة الحرمة (ولو) وصلي (حالات بملاح) بالقاء لم يحد عندنا
 افعوله عليه السلام حرام خمركم خل خمركم ولان الخل ليس اصلاح كدغ الجلد بالزلة صفة الاسكار وعند السافعي يكره

بدون الاكل امسك على صاحبه وسلمه اليه وكذا اذا قطع منه بضعة ولم يأكل الصيد لان الاول من غايه
 عمله حيث شرب ما لا يصلح لصاحبه وامسك عليه ما يصلح له وكذا اذا لم يأكل واخذ ما رماه بدل عمله بان غير ما رماه
 مطلوب صاحبه وفي كل منهما اسم الصيد صاحبه وهذا كاف في تحقق عمله (وان) وصليته (اكل) الكلب (تلك البضعة
 بعد صيده) لان هذا ليس باكل من الصيد اذ لم يبق صيدا بعد تسلية وقبض صاحبه (وكذا) يؤكل (او اكل
 ما اطعمه صاحبه من الصيد) لانه لم يبق صيدا كما اذا اتي اليه طعاما غيره (او اكل هو) اي الكلب (بنفسه منه)
 اي من الصيد بان خطف شيئا منه (بعد احراز صاحبه) لانه خرج عن كونه صيدا في هذه الحالة (بخلاف ما لو اكل
 القطعة قبل اخذ الصيد) اي نهش الصيد فقطع منه بضعة فاكلها ثم ادرك الصيد فقتله ولم يأكل منه لا يؤكل
 لما مره اكل في حالة الاصطياد فبين انه جاهل بمسك على نفسه (وان خنقه) اي خنق الكلب الصيد (ولم يخرج
 لا يؤكل) لان الجرح شرط على ظاهر الرواية على ما ذكرناه وهذا يدل على انه لا يحصل بالكسر وعن الامام انه اذا
 كسر عضوا فقتله لا بأس باكله لانه جراحة باطية فهي كالجراحة الظاهرة كافي الهداية وفي الغاية الفتوى على
 ظاهر الرواية (وكذا ان شاركه كلب غير معي او كلب مجوسي او كلب ترك مسله التسمية عمدا) هذه المسئلة تستدرك
 لانها ذكرت بعينها انما فلا مائدة في ذكرها ثانيا الا ان يقال توطئة الى قوله (وان ارسل مسل كلبه فزجره مجوسي فانزجر)
 والمراد بالزجر النهي اي هيجه فهاج بان صاحبه عليه فاذداد في العد وكافي التبيين (حل) اكل الصيد (وبالعكس)
 يعني ان ارسله مجوسي فزجره مسل فانزجر (حرم) اكله الحاصل انه اذا اجتمع الارسل والغارة فالهبة للارسل
 لان الزجر دون الارسل لكونه بناء على الارسل فلا ينسخ به الارسل لان الشيء لا يرتفع الا بمتلوه او بما فوقه كافي نسخ
 الا في فلا يرتفع ارسل المسلم بزجر المجوسي ولا ارسله بزجر المسلم في كل واحد منهما على ما كان عليه وفي الهداية
 وكل من لا يجوز كونه كالمرتد والمحرّم وتارك التسمية عمدا في هذا بمنزلة المجوسي (وان لم يرسله) اي الكلب (احد
 فزجره مسل او غيره فالهبة للزاجر) اي لو انعت الكلب بنفسه على الصيد فزجره مسل فانزجر واخذته حل اكله
 استحسانا والقياس ان لا يحصل لان الارسل ذكوة اضطرارية وهذا شرط فيه التسمية فان لم يوجد لعدم الذكوة
 حقيقة وحكما وجه الاستحسان ان الزجر عند عدم الارسل بمنزلة الارسل لان اذ جرحه عقيب زجره دليل
 على طاعته (وان ارسله) اي الكلب (ولم يسم) وقت الارسل (عمدا) ثم زجره فسمى فالهبة لخال الارسل (يعني لا يؤكل
 فلا عبرة بالتسمية وقت الزجر) (وان ارسله على صيد فاخذ) الكلب (غيره) اي غير الصيد (حل مادام على سنن ارسله)
 وقال مالك لا يحصل لانه اخذ بغير ارسل اذا الارسل مختص بالشار ولان الارسل شرط غير مقيد لان المتى حصول
 الصيد اذ لا يقدر على الوفاء به اذ لا يمكنه فعله على وجه يأخذ ما عينه فسقط اعتباره مادام لم يعدل عن سنته
 واعدل عن الصيد بتمته وبسيرة وتشاغل في غير طلب الصد وترك سنته واتبع الصيد فاخذته لم يؤكل لانه غير
 مرسل اليه (وكذا لو ارسله على صيد بسمية واحدة فاخذ كلها حل) الصواب ذلك لان المتى به حصول الصيد والذبح
 يقع بالارسل وهو فعل واحد فيكتفي فيه بسمية واحدة بخلاف من ذبح الشاتين بسمية واحدة لان الثانية مذبوحة
 بفعل اخر فلا بد من سمية اخرى (وان ارسل الفهد فكن حتى استمكن ثم اخذ حل) لان مكنته ذلك حيلة منه للصيد
 لا استراحة فلا يقطع الارسل (وكذا الكلب اذا اعتاد ذلك) اي الكلب يكون فيكون بمنزلة الفهد (ولو ارسله) اي الكلب
 (على صيد فقتله ثم اخذ اخر) فقتله (اكلا) جميعا لان الارسل قائم لم ينقطع (كالورى صيدا فاصاب اثنين) اي اصابه
 وغيره اكلا ولو قتل الاول جثت عليه طولا من النهار ثم مر به صيدا اخر لا يؤكل الثاني لانقطاع الارسل اذ لم يكن
 ذلك حيلة منه للاخذ وانما كان استراحة بخلاف ما تقدم (واذا رمى سهمه وسمى اكل ما اصاب ان جرحه) اي السهم
 لانه ذبح حكمي ولا حل بدون الذبح لما روي عن عدي بن حاتم قال قال رسول الله عليه السلام اذا رميت فسميت
 فخرقت فكل وان لم تخرق فلانا كل (وان تركها) اي التسمية (عمدا حرم) اكله لاشتراط التسمية في كل ذبح
 حقيقة واحكاما بالنص (وان وقع السهم به) اي بصيد (فحامل) اي تكلف في المشي حاملا للسهم (وغاب) الصيد
 (ولم يقعد) الرامي (عن طلبه) اي الصيد (ثم وجده) اي الصيد (ميتا حل ان لم يكن به جراحة غير جراحة
 السهم) لقوله عليه السلام لا يبي ثعلبه اذا رميت سهمك وغاب ثلثة ايام فادركته فكل ما لم يثن رواء مسل واما
 لو وجد به جراحة سوى جراحة سهم لا يحصل لانه يظهر ح لونه سببان احدهما موجب طله والاخر موجب
 طهرته فيغلب الموجب المدمع ان الموهوم في مثل هذا كالتحقق بدليل قوله عليه السلام لعل هوام الارض
 فلتنه خلاطافا في (ولو لم يثقل عن طلبه ثم وجده ميتا) لان الاحتراز عن مثله يمكن فلا ضرورة اليه فيحرم
 وجه القياس في الكل الا ان اتركه للضرورة فيما لا يمكن التحرر عنه وبقى على الاصل فيما يمكن وفي التبيين وجعل

فانسخنا في فتاواه من شرط حل الصيد ان لا يتوارى عن بصره ثم قال وهذا نص على ان الصيد يحرم بالتوارى
 وان لم يقعد عن طلبه واليه اشار صاحب الهداية بقوله والذي رويته حجة على مالك في قوله ان ما توارى عنك
 اذ لم يثقل يحل فاذا بات ليلة لا يحل وهذا يثبت ان التوارى عند لا يحل عندنا وان لم يقعد عن طلبه فيكون مناقضا
 لقوله واذا وقع السهم بالصيد فحامل حتى غاب عنه ولم يزل في طلبه حتى اصابه ميتا حل وان قعد عنه لم يؤكل
 فبني الامر على الطلب وعدمه لاعلى التوارى وعدمه وعلى هذا اكرت كتب فقه احنابنا ولو حل ما ذكره على
 ما قعد عن طلبه كان يستقيم ولم يناقض لكنه خلاف الظ انتهى لكن يمكن ان يقال ان كلام صاحب الهداية
 مبنى على ان مدار الحل وعدمه عدم التوارى وذكر الطلب في سبق لاعلام ان مجرد التوارى لا يضر بل لابد مع
 هذا من ان يقعد عن طلبه حتى يتحقق كمال التوارى فانه اذا غاب المرء ولم يقعد ارامى عن طلبه فوجد ميتا لا يعيد
 هذا التوارى او قد اوى اليه صاحب الهداية بقوله الا اننا اسقطنا اعتباره اي اعتبار الموهوم مادام في طلبه ضرورة ان
 لا يعرى الاصطياد عنه وفي النهاية اي عن التغيب من بصره في الغياض والمشاجر والبراري والطير بعدما اصابه
 السهم يتحامل ويطير حتى يغيب عن بصره فيسقط اعتباره ضرورة اذا كان في طلبه لان الطالب كالواجد
 ولا ضرورة فيما اذا قعد عن طلبه ولانه ارقع يد يكون التوارى بسبب عمله ويمكن الاحتراز عن ذلك التوارى بان
 يتبع اثره ولا يشتغل بعمل اخر (والحكم فيما جرحه الكلب) بالارسل (كالحكم فيما جرحه السهم) في جميع ما ذكر
 (وان رماه) اي الصيد (فوقع في ماء فاق فيه) اي في الماء (ان) وقع (على سطح او على جبل او شجرة او حائط او اجرة
 ثم ردى منه) الى الارض (فان حرم) اكله لانه متردية وهي حرام بالنص ولانه احتمال الموت بغير ارى اذ الماء
 ميت قبل هذا اذ لم يقع الجرح مهلكا في الحال اما اذا كان مهلكا فوقه في الماء حيا لا يضر لان الحيوة الباقية
 فيه كالحياة في المذبح بعد الذبح فيؤكل وكذلك السقوط من علو احتمال ان يكون من السقوط لان الجرح
 هذا اذ لم يكن الجرح مهلكا في الحال اما اذا كان مهلكا وبقى فيه من الحيوة بقدر ما في المذبح ثم ردى يحل كما
 في النهاية (وكذا) يحرم (لو وقع على ربح منصوب او قصبه قائمة او حرف) اي طرف (آجرة جرح بها) لاحتمال ان احد
 هذه الاشياء قتله بحد أو بتردية وهو يمكن الاحتراز عنه (وان وقع على الارض ابتداء حل) لانه لا يمكن الاحتراز عنه
 وفي اعتباره سبب الاصطياد بخلاف ما اذا امكن التحرر عنه لان اعتباره لا يؤدي الى الجرح فامكن ترجيح الحريم
 عند التعارض على ما هو الاصل في الشرع كافي التبيين (وكذا لو وقع على صخرة او اجرة فاستقر عليها) وكذا
 لو وقع على جبل او ظهر ريت ولم يترد منه (ولم يخرج حل) لان وقوعه على هذه الاشياء وعلى الارض سواء
 وفي الهداية وذكر في المتن او وقع على صخرة فانشق بطنه لم يؤكل لاحتمال الموت بسبب اخر وصحة الحاكم
 الشهيد وحل من تلق المروى من قوله فاستقر عليها في الاصل على غير حاله الانشاق وحله اي رواية المتن
 شمس الأئمة السرخسي على ما اصابه حد الصخرة فانشق بطنه لذلك وحل المروى في الاصل على انه لم يصبه
 من الاجرة الا ما يصبه من الارض او وقع عليه وذلك عفو كالوقوع على الارض وانشق بطنه وهذا اي ما فعله
 شمس الأئمة اصح انتهى (وان وقع في الماء فاق حرم) هذه المسئلة مستدركة لانها ذكرت بعينها آفا فلا فائدة
 في ذكرها ثانيا الا ان يقال ذكرها تمهيد لقوله (وان كان الطير ميتا فوقع فيه) اي في الماء (فان انغمس جرحه) بضم الجيم
 (فيه) اي في الماء (حرم) لاحتمال الموت بالماء وبه قالت الأئمة الثلاثة اذا كانت جراحة غير مهلكة اما اذا كانت مهلكة
 تحل عند الشافعي ومالك (والا) اي وان لم ينغمس جرحه في الماء (حل) لقتل الموت بالرمي (ويحرم ما قتله المعراض)
 وهو اسم لاسم لا يرش له برع على عرضة فيصيب (بعرضه) لقوله عليه السلام فيه ما اصابه يمويه فكل وما اصابه بعرضه
 فلا تأكل ولا يلبه من الجرح ليتحقق معنى الذكوة كافي الهداية (او البندقة) معطوف على المعراض اي يحرم
 ما قتله البندقة وهي طينة مدورة يرى بها انه يدق ويكسر ولا يخرج فصار كالمرض اذا لم يخرق (ولم يخرج) قيد لهما
 (وان اصابه) اي اصاب الرامي الصيد (بمحجر) اي بان رماه بمحجر (وجرحه بحد) بكسر الحاء بمعنى الحدة كافي شرح
 المجمع والظاهر انه بالفتح بمعنى طرفه (فان كان) الحجر (ثقب لا يؤكل) لاحتمال انه قتله بثقله (وان كان خفيفا اكل) لتعين
 الموت بالجرح وان كان خفيفا وجعله اي الجرح طويلا كالسهم وبه حدة فانه يحل لانه يقتله بمجرحه ولورماه بمروحة جديدة
 ولم يضعه لانه لا يحل لانه قتله دقا كافي الهداية (وان لم يخرج له لا يؤكل مطلقا) اي سواء كان ثقيل او خفيفا لاشتراط
 الجرح (ولو رماه بسيف او سكين فاصاب طهره) اي طهر السيف والسكين (او قبضه) اي قبض السيف والسكين
 (فقتله لا يؤكل) لانه قتله دقا والحديد وغيره فيه سواء والاصل في هذه المسائل ان الموت اذا كان مصافا الى الجرح
 يمين كان الصيد حلالا واذا كان مصافا الى النقل يمين كان حراما وان وقع الشك ولا يدري ما بال الجرح اوله كان

جراما (احتياطاً وشرطاً في الجرح الادماء) لقوله عليه السلام ما نهر الدم واقرى الاوداج فكل شرط الانهار (وقيل لا يشترط) الادماء لا يجان في وسعه وهو الجرح واخراج الدم ليس في وسعه فلا يكون مكلفاً لان الدم قد يجتس لغظه واضيق المغذيين العروق وكل ذلك ليس في وسعه (وقيل ان) كان الجرح (كبيراً لا يشترط) الادماء (وان) كان (صغيراً يشترط) لان الكبير انما لا يخرج منه الدم لعدمه والصغير اضيق المخرج ظاهراً فيكون التقصير عنه (وان اصاب السهم ظلفه) اي طائف الصيد بكسر الظاء حافره (او قرنه فان دماه حل) اكله (والافلا) يحل وهذا يؤيد قول من يشترط خروج الدم ولو ذبح شاة او غيرها فتحركت بعد الذبح وخرج منها دم مسفوح أو كثر ولو لم يتحرك ولا يخرج الدم لا يؤكل ولو لم يتحرك وخرج الدم المسفوح او تحرك ولم يخرج منها الدم اكلت وان علم جوفها عند الذبح تؤكل وان لم يخرج الدم ولم يتحرك (وذكرى صيدا قطع عضوانه اكل) الصيد (دون العضو) اي يؤكل صيد قطع عضوته بالرمي كاليد او الرجل لانه ذابح رمية ولا يؤكل عضوه المقطوع لقوله عليه السلام ما بين من الحى فهو ميت قد ذكر عليه السلام الحى مطلقاً فينبغ صرف الى الحى الحقيقي وعند الشافعي يؤكل ان اذامات الصيد في الحال ولا يؤكل المبان منه لا المبان (وان قطعه) اي العضو (ولم يئنه فان احتمل التيامه) فان اكل (العضو ايضا) اي كايؤكل الصيد لانه بمنزلة سائر اجزائه (والا) اي وان لم يحتمل ولم يتوهم التيامه بعلاج ان بقي منه معلقاً بجذعه (ولا) يؤكل المبان لوجود الالة معنى العبرة للعاس (وارقده) اي شق اصيد طولاً وكذا غرضاً كما في القهستاني (نصفين او) قطعه (اثلاثاً او الاكبر من جانب الجرح اكل الكل) اي يؤكل المبان والمبان منه جميعاً اذ لا يمكن بقائه الحيوة بعده هذا الجرح فلا يتناول الحديث بخلاف ما اذا كان اللسان في طرف الرأس والثالث في طرف الجرح اذ يؤكل المبان منه لا المبان لا مكان الحيوة في الثلثين فوق حيوة المذبح بخلاف ما اذا قطع اقل من نصف الرأس اذ يؤكل المبان منه لا المبان لا مكان الحيوة المذكورة (وكذا) اكل الكل (او قطع نصف رأسه او اكثر) للعللة المذكورة (واذا ادرك الصيد حيا حيوة فوق حيوة المذبح فلا بد من ذكرته) لانه قدر على الاصل وهو ذكوة حقيقة قبل حصول المني بالبدل وهو ذكوة الاضطرابية اذ المني هو الاباحة بالذكوة الاضطرابية ولم يثبت قبل موت الصيد فيل حكم البدل (فان تركها) اي الذكوة (ممكنة) اي قادراً (منها) اي من الذكوة (حرم) لما يذاه آثماً (وكذا) يحرم (و) تركها (غير ممكن منها) اما لفقد الالة واضيق الوقت ومعه آلة الذبح وفيه من الحيوة فرق ما يكون في المذبح (في ظاهر الرواية) لان ذكوة الاضطرابية انما تعتبر اذا لم يقع في يده حيا وهذا وقع في يده فبسط اعتبار ذكوة الاضطرابية وعن الشيخين وهو قول الشافعي انه يحل اذا كان فيه من الحيوة اكبر مما في المذبح بعد الذبح (وان لم يبق من حيوة المثل حيوة المذبح) وهو ما لا يتوهم بقوه بعده كما اذا شق بطنه واخرج ما فيه (فلم يدركه حيا فيحل) ولا يلزم تركه لانه ما بقي اضطراب المذبح وفيه اشارة الى انه اومات قبل وصول الذابح او مع وصوله او بعد وصوله بلا فصل اكل وبة اخذ كما في القهستاني نقلاً عن النظم (وقيل عند الامام لا بد من تركه ايضا) اي كما يكون فيه حية فوق ما يكون في المذبح لانه وقع في يده حيا فلا يحل الا ذكوة الاختيارى (فان ذكاه حل) اجاعاً (وكذا ان ذكى المتزنية) اي التي سقطت من العلو (والنطيحة) اي التي ماتت من النطح وهو ضرب الكبش بالقرن (والموقودة) اي التي قتلت بالخشب (وان يقر) اي شق (الذئب بطنها وفيه) اي كل واحد من هذه الاربعة (حيوة خفية) اي دون حيوة المذبح (او جليلة) اي فوق حيوة المذبح وقيل الخفية ان لم يتحرك ولكن يتنفس بالحيوة والجليلة بان يتحرك (حل) اي يحل اكل هذه الاربعة اذ اذكت (وعليه الفتوى) لقوله تع وما اكل السبع الا ما ذكبت استثناء مطلقاً من غير تفصيل فتناول كل شئ مطلقاً لان المني تسبيل الدم الجبس بفعل الذكوة وقد حصل (وعندنا في يوسف ان كان) احده هذه الاربعة بحيث (لا يعش مثله لا يحل) بالنزك لانه لم يكن موته بالذبح اي مضافاً الى الذبح وبه قالت الائمة الثلاثة (وعند محمد ان كان يعش فوق ما يعش المذبح حل والا) اي وان لم يكن يعش فوق ما يعش المذبح بل كان يعش مقدار ما يعش المذبح (فلا) يحل بالنزك لانه قدر حيوة المذبح غير معتبر (ومن رمى صيداً فاحتجته) اي جعله ضعيفاً واخرجه عن حيز الامتناع (اي صيره الى حال لا ينجو من يد الصائد ولكن ربحى حيوة) ثم رماه آخر فقتله (حرم) اكله لاحتمال الموت بالثاني وهو ليس بذكوة للقدرة على ذكوة الاختيار (وضمن) الثاني (فيته) اي قيمة الصيد (بجرحه الاول) يعني الاول ملك الصيد بئحانه واثبات رمية التلف ملكه فيضمن قيمته بالجرادة وفي التبيين تفصيل فليطالع قيدا بقولنا ربحى حيوة لانه اولم يرج حيوة بان قطع بالرمي الاول رأسه او بقر بطنه او نحوهما يحل اكله لان الموت مضاف الى الاول لانه في شرح الجمع (وان لم يمتحله الاول) ورماله الثاني فقتله (حل) اكله لانه حين رمى الثاني كان صيداً قدرته على الامتناع (وهو)

اي الصيد (لثاني) لانه هو الذي اخذه واخرجه عن حيز الامتناع وقد قال عليه السلام الصيد لمن اخذ وقيل التبيين ولو رمياه معا فاصابه احدهما قبل الاخر واحتجته ثم اصابه الاخر اورماه احدهما اولاً ثم رماه الثاني قبل ان يصيبه الاول او بعد ما اصابه قبل ان يخنقه فاصابه الاول واحتجته واحتجته ثم اصابه الثاني فقتله فهو للاول ويؤكل وقال زفر لا يحل اكله ولو رمياه معا واصابه معا فمات منهما فهو بينهما لاستوائهما في السبب والبارى والكلب في هذا كالسهم حتى يملكه بئحانه ولا يعتبر اما كبدون الاثنان وتامه فيه ان شئت فليراجع (ومن ارسل كلباً على صيد فادركه فضربه فصرعه) اي طرحه على الارض (ثم ضربه فقتله اكل وكذا) يؤكل لو ارسل كلبين فصرعه احدهما وقتله الآخر (لان الامتناع عن الجرح بعد الجرح لا بدخل تحت التعليم فجعل عقوا ما لم يكن ارسال احدهما بعد ما تخنقه الاول (ولو ارسل رجلاً كل منهما فصرعه احدهما وقتله الآخر حل) اكله اذا كان ارسال الثاني قبل ان يخنقه الاول لما يئنه (وهو) اي الصيد (للاول) ان كان تخنقه قبل ان يخرج الثاني لانه اخرجه عن حيز الصيدية فملكه به ولا يحرم يخرج الثاني بعد ما تخنقه الاول لان ارسال الثاني حصل الى الصيد لكونه قبل ان يخنقه لان المعتبر في الحل والحزمة حالة ارسال لقدرته على الامتناع ولا يعتبر بعده لعدم قدرته عليه وعن هذا قال (ولو ارسل الثاني بعد صرع الاول حرم) لما يئنه ان ارسال اذا كان بعد الخروج عن الصيدية لم يكن موته ذكوة للقدرة على ذكوة الاختيار (وضمن) الثاني للاول (كما في الرمي) لتلف الصيد المملوك للاول بارسال الثاني (ومن سمع حساً) اي صوتاً خفياً (فقتله انساناً فرماه وارسل عليه كلبه فاذا هو صيد فقتله اكل) لانه لا معتبر بظنه مع تعينه صيداً كما في الهداية وذكر في المشتق اذا سمع حساباً ليل فظن انه انسان اوداه رماه فاذا ذك ذلك الرمي صيداً واصابه او اصاب صيداً آخر وقتله لا يؤكل لانه رماه وهو لا يريد الصيد ثم قال ولا يحل اصيد الابوجهين ان يرميه وهو يريد الصيد وان يكون مرميه صيداً سواء كان مما يؤكل اولا وهذا اوجه لان فرمى الى الادى ونحوه بقصده لا بعد صيداً فلا يمكن اعتباره ولو اصاب صيداً وقد قال في الهداية وان تبين انه حسن آدمي لا يحل المصا وبطل قولاه المختلفان على الروايتين عن ابى يوسف وتامه في التبيين فليطالع (* كتاب الرهن *) وجه المناسبة بين كتاب الرهن وكتاب الصيد ان كل واحد منهما سبب لتفصيل المال ومن محاسنه حصول النظر لجانب الدين والمديون وهو مشروع بقوله تع فراهن مقبوضة وبما روى انه عليه السلام اشترى من يهودى طعاماً ورهنه بهادعه وقد انعقد الاجماع على ذلك لانه عقد وثيقة لجانب الاستيفاء فيعتبر بالوثيقة في طرف الوجوب وهي الكفالة كما في الهداية (هو) اي الرهن لغة الحبس مطلقاً قال الله تع كل نفس بما اكتسبت رهينة اي محبوسة بحزماء عملها ويقال قلب المحب رهن عند حبيبه وقبل هو جعل الشئ محبوساً اي شئ كان باي سبب كان وقد بطل الرهن على المهرون نسجة للمفعول بالمصدر وح يجمع على رهان ورهون ورهن وشرعاً (حس شئ) بحق يمكن استيفاؤه اي استيفاء الحق (منه) اي من ذلك الشئ (* كالدين) اي مثل ما وجب في الذمة حتى اذا ارهن بما لا يمكن استيفاؤه من الرهن كان الرهن باطلاً كارهن بالقصاص والحدود والمراد بالشئ هنا المال ولذا قال البعض هو حبس المال بحق كما قيل هو حبس العين بالدين فصار ذلك خروجاً من العموم الى الخصوص ويراد بالحق هنا ما يعم الدين الواجب حقيقة وهو حبس كالدبون في الذمة او حكمها كالاعيان المضمونة بنفسها مثل المصوب والمهرويد والخلم وبدل الصلح عن دم العمدلان الموجب الاصل في هذا الاعيان المثل والقيمة وما لهما الى الدين ولهذا تصح الكفالة به والبراء عن قيمته هذا عند الجمهور وبدل على هذا عبارة الضمان فرد العين وجودها خلاصاً عن الدين بخلاف العين الغير المضمونة كالودائع والعوارى وبخلاف المضمونة بغيرها كالبيع في يد البائع وفي الاصلاح وفي الشريعة جعل الشئ محبوساً بحق لا حبس الشئ بحق لان الحبس هو الرهن لا الرهن بخلاف الجاعل اياه محبوساً انتهى وفيه كلام لانه لا بد ذلك لان اللزوم في الرهن الشرعي كونه مقبولاً ومحبوساً عند المرتن او العدل اذ مجرد جعل الرهن الشئ محبوساً لا يفيد بدون مطاوعة المرتن لانه اخذ الحق منه تدبر (ويستعد) الرهن (بالحب) من الرهن بان قال رهنك هذا المال بدين لك على وقبول من المرتن كما في سائر العقود حال كون ذلك العقد غير لازم لزوماً شرعياً (ويتم بالقض) اختلاف العلماء في القبول قال بعضهم انه شرط وظيف ما ذكر في الحبس يشترط ان يكون الركن وقال بعضهم لا يشترط ركن والقبول شرط اما القبض فشرط اللزوم وفي الذخيرة قال محمد لا يجوز الرهن الا بمقبوضة فاقطع اشار الى ان القبض شرط الجواز وقال شيخ الاسلام شرط اللزوم وبه قال اكثر العلماء والاول اصح كما في الهداية وفي اكثر ولزم بالحبس وقبول ويتم بقضه انتهى وهو مذهب مالك وفي التبيين وهذا هو فان الرهن لا يلزم بالايجاب والقبول لانه تبرع كالهبة والصدقة ولكنه يستعد بمفاهيم به

انتهى لكن يمكن الجواب بان المراد بالزوم هو انه قد يدل عليه قوله ونم بقصد فانه لو اراد ما هو الطاهر منه لقال انه يتم به اذ لا يلزم الاحتياج في تمامه الى شيء اخر تدبر (بحوزا) اي يتم بالقبض حال كونه مجموعا احتراز عن رهن الثمر على الشجر ورهن الزرع في الارض لان المرتهن (لم يحزه) اي لم يجمعه ولم يضبطه حال كونه (مفرغا) عن ملك الراهن وهو احتراز عن عكسه وهو رهن الشجر دون الثمر ورهن الارض دون الزرع ورهن دار فيها متاع الرهن حال كونه (مبغرا) عن اتصاله بغيره اتصال خلقة وهو احتراز عن رهن المتاع كرهن نصف العبد والدار وفي الدرر وهذه المعاني هي المناسبة اللفاظ لا ما قبل ان الاول احتراز عن رهن المتاع والثاني عن المتقول والثالث عن رهن ثمر على الشجر دون الشجر كالايجي على اهل النظر تدبر (والخيلة) هي ان يخل بين الرهن والمرتهن (فيه) اي في الرهن (وفي البيع قبض) اي في حكم قبض المرتهن وبه قال الشافعي ومالك حتى اذا وجدت من الراهن بحضرة المرتهن ولم يأخذ فضاع ضمن المرتهن كما ان الخيلة في المبيع قبض كذلك هذا في ظاهر الرواية لان الراهن يقدر على الخيلة دون القبض الحقيقي لكونه فعل الغير فلا يكلف به ولذا قيل الخيلة تسليم الا ان ذكر القبض هنا ابلغ وانسب من التسليم لان القبض كان منصوفا فيه فصار مخصوصا به كما في الهبة والصدقة وعن ابي يوسف ان القبض لا يثبت به في المتقول الا بالقل كما في الغصب لان القبض هو موجب للضمان قيل القياس على البيع المشروع اولي من القياس على الغصب المنوع وفي التبع فان قلت ينبغي ان لا تكن الخيلة في قبض الرهن اذ القبض منصوب عليه في الرهن بخلاف البيع وقد استدلل المشايخ على شرطية القبض في الرهن بقوله تع فراهان مقبوض فانه امر بالرهن لان المصدر متى قرن بالقاء في محل الجزاء يراد به الامر كما وقع في كثير من القرآن والاصل ان المنصوص برأى وجوده على اكل الجهات قلت اجيب عنه بان المنصوص انما يرأى وجوده على اكل الجهات اذ انص عليه بالاستقلال واما اذا ذكر تبع للمنصوص فلا يجب ان يرأى وجوده كما ذكر فان التراضي في البيع منصوب عليه بقوله تع الا ان تكون تجارة عن تراض فلو صح ما قال المعترض لبطل بيع المكره ولم يفسد وليس كذلك انتهى لكن لان هذه الملازمة بل اللزوم من صحة ما قال المعترض هو ثبوت صحة البيع بالرضاء في الجملة على قياس الخيلة في الرهن فانما قبض في الجملة كما في البيع والهبة تدبر (وللراهن ان يرجع عنه) اي عن الرهن (قبل القبض) لكونه غير تام وغير لازم قبل القبض (فاذا قبض رهن الرهن) لما قرناه انفسا فلا رجوع بعده (وهو) اي الرهن (مضمون بالاقل من قبضه) اي الرهن (ومن الدين) اذ اهلك والاقل اسم تفضيل استعمل باللام وكلمة من ليست تفضيلية بل بيانية والمعنى بالاقل الذي هو من هذين المذكورين ايها كان وقال الشافعي الرهن كله امانة في يد المرتهن فلا يسقط شيء من الدين بهلاك لقوله عليه السلام لا يفلق الرهن من صاحبه الذي رهنه له غنمه اي الراهن الزوائد وعليه غريمه اي لو هلك كان الهلاك على الراهن قال معناه لا يصير مضمونا بالدين ولنا قوله عليه السلام للمرتهن بعد ما نفق فرس الرهن عنده ذهب حقه قوله عليه السلام اذا عي الرهن فهو بما فيه معناه على ما قالوا اذا اشتبهت قيمة الرهن بعد ما هلك الرهن واجاع الصحابة والتابعين رضي الله تع عنهم على ان الرهن مضمون مع اختلافهم في كيفية والقول بالامانة خرق له والمراد بقوله عليه السلام لا يفلق الرهن على ما قالوا الاحتباس الكلي بان يصير مملوكا كذا ذكره الكرخي عن السلف وعن النخعي في رجل دفع الى رجل رهنا واخذ درهم فقال ان جئتك بحقك الى كذا وكذا والافارهن لك قال ابراهيم لا يفلق الرهن فجعله جوابا للمسئلة وتام تحقيقه في شرح الهداية وغيرها تتبع (فلو هلك) كل الرهن في يد المرتهن (وهما) اي الرهن والدين (سواء) اي متساويان في المقدار (صار المرتهن مستوفيا لدينه) حكما فلا يطلب المرتهن من الراهن ولا الراهن من المرتهن شيئا (وان كانت قيمته) اي الرهن (اكثر) من الدين (فان ائذ امانة) في يد المرتهن لما روى عن علي رضي الله تع عنه انه قال المرتهن امين في الفضل ولان المضمون يقع بقدر ما يقع به الاستيفاء وذلك بقدر الدين فلا يدخل الفضل في ضمانه خلافا لافراد عنده مضمون بقيمة الهلاك لا بالاقل منها فايدخل الفضل في ضمانه بالهلاك لان الفضل عن الدين رهون لكونه محبوسا به فيكون مضمونا (وان كان الدين اكثر) من قيمة الرهن (سقط منه) اي من الدين (قدر القيمة) اي قيمة الرهن (وطول الرهن الباقي) من الدين مثلا اذا كان الدين مائة درهم والرهن ايضا يساوي مائة درهم فهلك من غير تعد صار المرتهن مستوفيا دينه حكما ولا يبقى له مطالبة على الراهن فان كان الرهن يساوي مائة وخمسين درهما مثلا فالخمسون امانة في يده فلا يضمنها الا بالتعدي وان كان الرهن يساوي تسعين بصير المرتهن مستوفيا من دينه تسعين درهما ويرجع على الراهن بعشرة دراهم (وتعتبر قيمته) اي قيمة الرهن (يوم قبضه) وفي المتح نقلا عن الخلاصة وحكم الرهن انه لو هلك في يد المرتهن او العدل نظر الى قيمته يوم القبض والى الدين فان كانت قيمته مثل الدين سقط الدين بهلاكه الى اخر ما قاله وفي التبيين ان ضمان

الرهن على المرتهن يخالف ضمان الاجنبي فانه تعتبر قيمته يوم القبض بخلاف مالوا تلفه اجنبي فان المرتهن يضمنه قيمته ويكون رهنا عنده والواجب هنا في المستهلك قيمته يوم هلك باشتهاك ثم بحث وقال وان نقصت القيمة بتراجع السعر الى خمسمائة وقد كانت قيمته يوم القبض الفا وجب بالاستهلاك خمسمائة وسقط من الدين خمسمائة لان ما انتقص كالمالك وسقط الدين بقدره وتعتبر قيمته يوم القبض فهو مضمون بالقبض لا بتراجع السعر انتهى اذا تقرر هذا ظهر لك ان ما ذكره صاحب الفوائد من قوله المعتمد قيمة الرهن يوم الهلاك لقولهم ان يده امانة فيه الى اخر ما قاله مخالف لصريح المتقول انتهى وفي الشورى المقبوض على سوم الرهن اذا لم يبين المقدار اي مقدار ما يريد اخذه من الدين ليس بمضمون من الدين في الاصح (وبه لك) الرهن (على ملك الراهن فكفته) اي كفى العبد الراهن والامنة المرهونة (عليه) اي على الرهن لانه ملكه حقيقة وهو امانة في يد المرتهن حتى اذا اشتراه لا يوثق قبض الرهن عن قبض الشراء لانه قبض امانة فلا يوثق عن قبض الضمان واذا كان ملكه فانت كان عليه كفته (ولمرتهن ان يطلب للراهن بدنه) لان هلاك الرهن لا يسقط طلب الدين (ويجسبه به) اي يجبس المرتهن الراهن بدنه (وان) وصيلة (كان الرهن عنده) لان حقه باق بعد الرهن والحبس جزاء الظلم فاذا ظهر مطلبه عند القاضي يجسبه دفعا للظلم وهو الماطلة (وله) اي للمرتهن (ان يجبس الرهن بعد فسخ عقده) اي عقد الرهن (حتى يقبض دينه الا وقت ان يبرئه) اي المرتهن عن الدين لان الرهن لا يبطل بمجرد الفسخ بل يرد على الراهن بطريق الفسخ فانه يبقى ما بقي القبض والدين (وليس عليه) اي على المرتهن (ان كان الرهن في يده) اي المرتهن (ان يمكن الراهن من بيعه) اي من بيع الرهن (للا بقاء) يعني لو اراد الراهن ان يبيع الرهن ليقضي الدين ثم لا يجب على المرتهن ان يمكنه من البيع لان حكم الرهن الحبس الدائم الى ان يقضي الدين فكيف يصح الغناء من غنمه (وليس للمرتهن الانتفاع بالرهن) باستخدام ولا يسكن ولا يبيع الا باذن المالك لان حق المرتهن الحبس الى ان يستوفي دينه دون الانتفاع (ولا اجارته ولا اعارته) اي ليس للمرتهن الانتفاع باجارة او باعارة اذ لم يكن له الانتفاع بنفسه فلا يكون مالكا لتسليط الغير عليه الا باذن الراهن وفي المتح وعن عبدالله بن محمد بن مسلم السمرقندي وكان من كبار علماء سمرقند ان من ارتهن شيئا لا يحل له ان يتفع بشيء منه بوجه من الوجوه وان اذن الراهن لانه اذن له في الرابطة يستوفي دينه كاه لا فتى له له المنفعة التي استوفى فضلا فيكون ربا وهذا امر عظيم كذا رأيت منقولاً بهذا اللفظ وعزاه الى الجامع لمجد الائمة السرخسي قلت وهو مخالف للكلام عامة المعبرين في الخاتمة رجل رهن شاة واباح المرتهن ان يشرب لبنها كان المرتهن ان يشرب وياكل ولا يكون ضمانا وفي الفوائد الزينة اباح الراهن للمرتهن اكل الثمار فاكلها لم يضمن ثم قال يكره للمرتهن الانتفاع بالرهن اذن الراهن وان اذن له في السكنى فلا رجوع بالاجرة انتهى فليجعل ما تقدم على الديانة وما في سائر المعبريات على الحكمة (و بصير بذلك) اي بصير المرتهن بالانتفاع قبل الاذن (متعديا) اذ هو غير مأمور به من جهة المالك (ولا يبطل به) اي بالتعدي (الرهن) لبقاء العقد قبل استيفاء الدين (واذا طلب) المرتهن دينه (امر باحضار الرهن) اولان لم يكن للرهن مؤنة حل بقرينة الا ان يبع له باق ولا يقبضه قبض استيفاء فلا وجه لقبض ماله مع قيام به الاستيفاء لان هلاكه في يد المرتهن تكرار الاستيفاء (فاذا احضره) اي المرتهن الرهن (امر الراهن بتسليم كل دينه ولا) ليتعين حق المرتهن في الدين كما يعين حق الراهن في الرهن الحاضر تحققيقا للنسبة بينهما ثم امر المرتهن بتسليم الرهن كما امر البايع بتسليم المبيع بعد تسليم المشتري الثمن (وكذا) اي وكذا الحكم فيه مثل الحكم فيما تقدم او طالبه المرتهن (بالدين في غير بلد العقد) اي عقدا رهنا (ولم يكن للرهن حل ومؤنة فان الاماكن في حق التسليم فكان واحد في ايسر لجهة مؤنة (فان كان له) اي للرهن (حل ومؤنة فله) اي للمرتهن (ان يستوفي دينه ملا) تكليف احضار الرهن (لان الواجب عليه التسليم بمعنى الخيلة لا النقل من مكان الى مكان وللراهن ان يحلف المرتهن بالله ما هلك (وكذا) اي للمرتهن ان يستوفي دينه من الراهن (ان كان الرهن وضع عند عدل) بامر الراهن (ولا يكلف باحضاره لكونه في يد الغير بامر الراهن ولا يكلف ايضا المرتهن (باحضار عن رهن باعه) اي الرهن المرتهن (بامر الراهن حتى يقبضه) اي الثمن من المشتري لانه صار دينيا بالمبيع بامر الراهن فصار كان الراهن رهنا وهو دين ولو قبضه بكلف احضاره لقيام البدل (ولا) يكلف ايضا (ان قضى بعض حقه بتسليم حصته حتى يقبض الباقي) من الدين لان له ان يجبس كل الرهن حتى يستوفي البقية كما في حبس المبيع (وللمرتهن ان يحفظ الرهن بنفسه وزوجه وولده وخادمه الذي في عياله) واجره مشاهرة او مسانحة لان العبرة بالسكينة لا بالانفقة حتى ان الزوجة لو دفعت الرهن الى الزوج لادعى ان هلك مع الزوج ليس في نفقته (فان حفظه) اي المرتهن الرهن (بغيرهم) اي بغير المذكورين او اودعه المرتهن عند اخره هلك (ضمن) المرتهن (كل قيمته) لان المالك ما اذن له في ذلك فيضمن جميع قيمته كالمقبوض

لكنه متعديا وهل يضمن المودع الثاني فهو على الخلاف الذي يثناه في مودع المودع ثم ان قضى بقيمة الرهن فيما اذا تعدى المرتهن عليه من جنس الدين بتقاصا بمجرد القضاء بقيمة اذا سكن الدين حال واطالب المرتهن الرهن بالغرض ان كان هناك فضل وان كان الدين موجلا يضمن قيمة الرهن وتكون القيمة رهنا عند المرتهن فاذا حل الاجل اخذه المرتهن بدينه وان قضى بالقيمة من خلاف جنسه كان الضمان رهنا عنده الى قضاء دينه لانه بدل الرهن فاخذ حكمه (وكذا) يضمن جميع قيمته (ان تعدى فيه) اي في الرهن صريحا كما في الغصب لان الزيادة على مقدار الدين امانة والامانات تضمن بالاتلاف (او جعل الخاتم) الرهن (في خنصره) فهلك يضمن جميع قيمته لانه استعمال (فان جعله) اي الخاتم والظاهر بالواو لا بالقاء (في اصبع غيرها) اي غير الخنصر (فلا) يضمن لان ذلك يعد حفظا فظهور التعدى في الاول دون الثاني مبنى على العادة ولورهنه خاتمين فليس خاتما فوق خاتم فان كان من يتحمل بلبس خاتمين ضمن والا كان حافضا فلا يضمن وكذا يضمن يتقدم سبق الرهن لانه ايضا استعمال لا الثلاثة فانه حفظ فان الشجعان يتقدمون في العادة بسبقين لا الثلاثة (وعليه) اي على المرتهن (مؤنة حفظه) اي الرهن اي ما يحتاج في حفظه نفس الرهن (و) مؤنة (رده) اي رد الرهن (الى يده) اي الى يد المرتهن ان خرج من يده كجعل الا بقى ان كان قيمة الرهن مثل الدين وان كانت اقل منه فالمؤنة عليه ايضا بطريق الاولى ولذا لم يتعرض له (و) كذا (رد جزئه) الى يد المرتهن بان تبين عن الرهن او يحدث به مرض آخر فداواته على المرتهن لان الامساك حق له واجب عليه فتكون المؤنة عليه (كاجرة بيت حفظه و) اجرة (حافظه) وفي الهداية هذا في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف ان كراء المأوى على الرهن بمنزلة النفقة لانه سعى في تيقته ومن هذا القسم جعل الا بقى فانه على المرتهن لانه محتاج الى اعادة يد الاستيفاء التي كانت له ليرده وكانت من مؤنة الرد فيلزمه وهذا اذا كانت قيمة الرهن والدين سواء وان كانت قيمة الرهن اكثر فعليه بقدر المضمون وعلى الرهن بقدر الزيادة عليه لانه امانة في يده واراد اعادة اليد ويده في الزيادة يد المالك اذ هو كالمودع فيها فلهذا يكون على المالك وهذا بخلاف اجرة البيت الذي ذكرناه فان كلها يجب على المرتهن وان كان في قيمة الرهن فضل لان وجوب ذلك اي اجرة البيت بسبب الحبس وحق الحبس في الكل ثابت فاما جعله لئلا يلزمه لاجل الضمان فيقدر بقدر المضمون وعن هذا قال (واما جعل الا بقى والمداواة) اي مداواة القروح ومعالجة الامراض (والقضاء من الجناية فنقسم على المضمون والامانة) يعني ما كان من حصص المضمون فعلى المرتهن وما كان من حصص الامانة فعلى الرهن اذا تقرر عندك مانعنا من الهداية لا يخفى عليك ما في المتن من الاختلال ولوقال عليه مؤنة حفظه كاجرة بيت حفظ وحافظ وان كان في قيمة الرهن فضل وعليه مؤنة رده الى يده او رد جزئه اذا كانت قيمته والدين سواء واما اذا كانت اكثر منه اي الدين فنقسم على المضمون والامانة كالقضاء من الجناية كما في اكثر المعتمدين لكان اسم تدبر (ومؤنة تيقته) اي جعل الرهن باقيا (و) مؤنة (اصلاحه) اي اصلاح منفعة (على الرهن كالنفقة) من مأكله ومشربه (والكسوة واجرة الراعي واجرة ظفر ولد الرهن) هذه امثلة مؤنة التيقية (وسق البستان وتلقيح نخله) اي نخل البستان (وجذاذه) اي التمر من النخل (والقيام بمصالحه) كاصلاح جداره وقلم الحبش المضرو وغيرهما هذه امثلة المؤنة لاصلاح منافعه الاصل فيه ان ما يحتاج اليه لمصلحة الرهن بنفسه وتيقته فهو على الرهن سواء كان في الرهن فضل او لا لان العين باقية على ملكه وكذا منافعه مملوكة له اصلا وتيقته عليه لما انه مؤنة ملكه كافي الوديعة (وما اذا احدثها) اي الرهن والمرتهن (وما وجب على صاحبه بلا امر) اي بغير امر القاضي (فهو تبرع) فيما اذا كان اذا قضى دين غيره بغير امره (و) ما اذاه مما وجب على صاحبه (بامر القاضي يرجع) المؤدى (به) اي بما اذاه وقيد صاحب المتع في متنبقوله ويجعله ديننا على الآخر وقال وح يرجع عليه ويجرد امر القاضي من غير تصريح يجعله ديننا عليه لا يرجع كما في التبيين نقله عن المحيط وفي النهاية نقله عن الذخيرة فعلى هذا لوقيد المص كما في التبرع لكان اول تدبر (وعن الامام انه لا يرجع به ايضا) اي لا يرجع به اذا اذاه بلا امر صاحبه (ان كان صاحبه حاضرا) وان كان بامر القاضي لانه يمكنه ان يرجع الامر الى القاضي فيأمر صاحبه بذلك وقال ابو يوسف يرجع في الوجهين وهي فرع مسئلة الحجر لان القاضي لا يلبس الحاضر ولا ينفذ امره عليه فلو نفذ امره عليه لصار محجورا عليه ولا يملك الحجر عنده وعند ابي يوسف يملك فينفذ امره عليه كما في التبيين قال صاحب المتع لو قال الرهن غير هذا وقال المرتهن بل هذا هو الذي رهنته عندي فالقول للمرتهن لانه هو القابض والقول للقابض بخلاف ما اذا ادعى المرتهن رده على الرهن حيث لا يقبل قوله لان ذلك شأن الامانات الغير المضمونة والرهن مضمون على المرتهن وفي التاتارخانية ويصدق المرتهن في دعوى الهلاك ولا يصدق في دعوى الرد وفي شرح المجمع اذا ادعى المرتهن هلاك الرهن ولم يبق البينة عليه

ضمنه عندنا سواء كان الرهن من الاموال الظاهرة او الباطنة خلافا لما لك في الباطنة وفي البرازية زعم الراهن هلاكه عند المرتهن وسقوط الدين وزعم المرتهن انه رده اليه بعد القبض وهلك في يد الراهن فالقول للراهن فان برهنا فللراهن ايضا ويسقط الرهن لاثباته الزيادة وان زعم المرتهن انه هلك في يد الراهن قبل قبضه فالقول للمرتهن وان برهنا فللراهن لاثباته الضمان اذن للمرتهن في الانتفاع بالرهن ثم هلك الرهن فقال الراهن هلك بعد ترك الانتفاع وعوده للرهن وقال المرتهن هلك حال الانتفاع فالقول للمرتهن فلا يصدق في الرهن في العود الا بحجة رهن عبدا يساوي الفا باللف فوكل المرتهن بالبيع فقال المرتهن بعته بنصفها وقال الراهن لابل مات عندك يحلف الراهن بالله ما يعلم انه باعه ولا يحلف بالله مامات عنده فاذا حلف سقط الدين الا ان يبرهن على البيع اذن الراهن للمرتهن في ليس ثوب مرهون يوما فجاء به المرتهن مخفقا وقال تخرق في ليس ذلك اليوم وقال الراهن مالبسته في ذلك اليوم ولا تخرق به فالقول للراهن وان اقر الراهن بالليس فيه ولكن قال تخرق قبل اللبس وبعده فالقول للمرتهن ويجوز للمرتهن السفر بالرهن اذا كان الطريق آمنا وان كان له حل ومؤنة عند الامام كالوديعة وعند محمد ليس له ان يسافر بالرهن والوديعة ايضا اذا كان له حل ومؤنة وتماه في النسخ فليراجع (*) باب ما يجوز ارتهانه والرهن به وما لا يجوز لما ذكره مقدمات الرهن شرع في تفصيل ما يجوز رهنه وما لا يجوز اذ التفصيل بعد الاجال (لا يصح رهن المشاع وان وصلة كان المشاع) مما لا يحتمل القسمة بخلاف الهبة حيث يجوز فيما لا يحتمل القسمة (او) كان (من الشريك) هذا عندنا لان موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن ويد الاستيفاء في الجزء الشائع لا يثبت لان شرط الصحة هو التميز ولم يتحقق وقال الشافعي يجوز فيما يصح فيه البيع وهو قول مالك واحمد لان موجب الرهن استحقاق البيع في الدين والمشاع يجوز بيعه فيجوز رهنه كالقسوم (واوطرا) الشيوع بعد الارتهان (فسد) عند الطرفين وقيل انه بطل لا يتعلق به ذلك وليس بصحيح لان الباطل منه هو فيما اذا لم يكن الرهن مالا او لم يكن القابل به مضمونا وما نحن فيه ليس كذلك بناء على ان القبض شرط تمام العقد لا شرط جوازه وصورة الشيوع الطارى ان يهرن الجميع ثم تقاسمنا في البعض واذا رهن الرهن للعدل ان يبيع الرهن كيف شاء فاع نصفه وانه يمنع بقاء الرهن في رواية الاصل وهو الصحيح كما في النسخ (خلافا لابي يوسف) لانه لا يمنع لان حكم البقاء اسهل من الابتداء فاشبه الهبة وانما فسد لان هذا الشيوع راجع الى محل الرهن وما يرجع الى المحل فالبقاء كالابتداء وقد قالوا باستثناء الهبة من هذا الاصل لانها لا تحتاج الى القبض الا عند العقد بخلاف الرهن فان حكمه دوام القبض فعلى هذا الدفع ما قاله ابو المكارم من ان وجهه على ما في الهداية وغيرها ان الكلام في محل الرهن فالبقاء والابتداء فيه سواء كالحرمة في النكاح ولا يخفى انه منقوض بالهبة فان الشيوع فيها مانع ابتداء لبقاء فالوجه السابق بالمقام هو بيان الفرق بين الرهن والهبة انتهى تدبر واعلم ان ما قبل البيع قبل الرهن الا في اربعة بيع المشاع جائز لارهته بيع المشغول جائز لارهته بيع المتصل بغيره جائز لارهته بيع المعلق عنه بشرط قبل وجوده في غير الدين جائز لارهته كما في شرح الاقطع (ولا) يصح (رهن الثمر على الشجر بدون الشجر ولا) يصح رهن (الزرع في الارض بدونها) اي بدون الارض لما مر ان القبض شرط في الرهن ولا يمكن قبض المتصل بغيره وحده فصار في معنى المشاع (ولا) يصح رهن (الشجر او الارض مشغولين بالثمر والزرع دون الثمر والزرع) لان الاتصال يقوم بالطرفين فصار الاصل ان المرهون اذا كان متصلا باليس برهن لم يميز لانه لا يمكن قبض المرهون وحده وعن الامام ان رهن الارض بدون الشجر جائز لان الشجر اسم للثابت فيكون استثناء الاشجار بمواضعها بخلاف ما اذا رهن الدار بدون البناء لان البناء اسم للثابت فيصير رهنها جميع الارض وهي مشغولة بملك الراهن كما في الهداية (ولو رهن الشجر بمواضعها) جاز لانه رهن الارض بما فيها من الشجر وذلك جائز ومحاورة باليس برهن لا يمنع الصحة ولو كان فيه ثمر يدخل في الرهن لانه تابع لاتصاله به فيدخل تبعه صحيحا للعقد بخلاف البيع لان بيع الخيل بدون الثمر جائز فلا ضرورة الى ادخاله من غير ذكره وبخلاف المناع في الدار حيث لا يدخل في رهن الدار من غير ذكر لانه ليس بتابع بوجه ما وكذا يدخل الزرع والربطة في رهن الارض ولا يدخل في البيع ويدخل البناء والغرس في رهن الارض اي لو قال رهنك هذه الدار وهذه القرية واطلق القول ولم يخص شيئا دخل البناء والغرس (او) رهن (الدار بما فيها) اي الدار (جاز) وفي الهداية ولو اسحق بعضه ان كان الباقي يجوز ابتداء الرهن عليه وحده بقي رهنه حصته والابطال كله لان الرهن جعل كانه ما ورد الاعلى الباقي وينع التسليم كون الرهن او مناعه في الدار المرهونة وكذا مناعه في الوعاء المرهونة وينع تسليم الدابة المرهونة الحمل عليها فلا يمت حتى يلبى الحمل لانه شاغل لها بخلاف ما اذا رهن الحمل دونها حيث يكون رهنا تاما اذا دفعها اليه لان الدابة مشغولة به فصار كما اذا رهن متاعا في دار او وعاء دون الدار

أو لوعاء بخلاف ما رهن سرجا على دابة أو لحما في رأسها ودفع الدابة مع السرج والحماء حب لا يكون رهن
حتى يزرعه فلهما يسلمه إليه لأنه من توابع الدابة بمنزلة الثمرة للتخل حتى قالوا يدخل فيه من غير ذكر (ولا يجوز رهن
الحرم والمدر وأما الولد والمكاتب) لأن موجب الرهن ثبوت بد الاستيفاء والاستيفاء من هؤلاء متعذر لاستحقاقهم
الحرية فصاروا كالحرم (ولا يجوز الرهن) بأمانات كالوديعة والعارية والمضاربة ومال الشركة لأنها ليست
بمضمونة (ولا يجوز الرهن) بالدرك (صورته باع وسله إلى المشتري فخاف المشتري من الاستحقاق فأخذ الثمن
رهنًا فهذا الرهن بطل والكفالة به جائزة والفرق أنه شرع للاستيفاء والاستيفاء الآتي الواجب فلا يحفل بالإضافة
والتعليق وأما الكفالة فهي التزام بغير عوض وذلك بمخاطبتها كالترام الصوم والصلوة (ولا يجوز الرهن) بما هو
مضمون بغيره كالبيع في يد البائع) فإنه مضمون بالثمن حتى لو هلك ذهب بالتين فلا يجب على البائع شيء قاله
لا يجوز إلا بالاعيان المضمونة بنفسها كما هو ولا يجوز بالاعيان المضمونة بغيرها كالرهن وأن هلك الرهن بالبيع ذهب
بغير شيء لأنه لا اعتبار بالبطل فلا يجب على المشتري شيء وقال شيخ الإسلام أنه فاسد لأن البيع والرهن مال والفاسد
ملحق بالصحيح بالأحكام وفي المبسوط أنه جازل رهن فيضمن بالأقل من قيمته ومن قيمة العين وبه أخذ الفقهاء أبو سعيد
البرقي وأبو الليث قبل الاعيان ثلاثة عين غير مضمونة أصلا كالامانات وعين مضمونة بنفسها كالمفصوب ونحوه
وعين غير مضمونة بنفسها بل مضمونة بغيرها هو سقوط الثمن فصار هذا التسمية بالعين المضمونة بالغير (ولا يجوز
الرهن) بالكفالة بالنفس أي لا يجوز رهن الكفيل شيئًا عند المكفول له ليس نفس المكفول به إليه لأن استيفاءه
من الرهن متعذر وفي الخاتمة رجل تكفل عن رجل بمال ثم إن المكفول عنه أعطى الكفيل رهنًا ذكر في الأصل
أنه لو كفل بمال مؤجل على الأصل فأعطاه المكفول عنه رهنًا بذلك جازل رهن ولو كفل رجل على أنه إن لم يوف به
إلى سنة فعليه المال الذي عليه وهو الف درهم ثم أعطاه المكفول عنه بمال رهنًا إلى سنة كان الرهن باطلا وكذا
لو كان الكفيل قال للطالب في الكفالة إن مات فلان ولم يؤد المال فهو على ثم أعطاه المكفول عنه رهنًا لم يجز
(ولا يجوز الرهن) بالقصاص في النفس ومادونها) عند ولي القصاص ثلاثين متع عما وجبت عليه لما روي أن استيفاء
القصاص من الرهن غير ممكن بخلاف الجنابة خطأ لأن استيفاء الأرض من الرهن ممكن (ولا بالشفعة) أي لا يجوز
رهن البائع والمشتري عند الشفع ليس للدار بالشفعة لأن استيفاء المبيع من الرهن غير ممكن إذا لو هلك المبيع
لا يلزم الضمان (ولا يجوز) بأجرة النابذة والمغنية) لأن الأجرة على ذلك باطلة شرعا فالرهن أيضا بطل كونه
في مقابلة غير جائز أصلا (ولا يجوز رهن المولى شيئًا) بالعبد الخاق أو العبد (المديون) لأنه غير مضمون على المولى فإنه
لو هلك العبد لا يجب على المولى شيء فإذا لم يصح الرهن في هذه الصور فالرهن أن يأخذ الرهن من المرتين حتى
لو هلك الرهن في يد المرتين قبل الطلب يهلك بلا شيء إذا حكم للبطل في قبض القبض باذن المالك (ولا يجوز للرهن
رهن الحرم ولا رهنها من مسلم أو ذمي) لأن المسلم لا يملك الأياف إذا كان رهنًا ولا يملك الاستيفاء إذا كان مرتين وكذا
الحال في الخنزير (ولا يضمن له) أي المسلم (مرتنيها) أي مرتين الحرم (ولو) وصليته (ذميا) أي إذا كان المرتين ذميا
لم يضمنها كما لا يضمنها بالغصب منه لأنها ليست بمال في حق المسلم (ويضمنها هو) أي المسلم لو ارتهنها من ذمي أي
إذا كان الرهن ذميا والمرتين مسلمة فهلك في يد المرتين يضمن المسلم الحرم للذمي لأنها مال متقوم في حقه فتضمن الحرم
مضمونة على المسلم للذمي أقل من قيمتها ومن الدين كما يضمنها بالغصب (ويصح) الرهن (بالدين ولو) وصليته (ذميا) أي إذا
بان رهن) شيئًا من شخص (ليقرضه كذا) من المال وعند الأئمة الثلاثة لا يصح الرهن به (فلو هلك) هذا الرهن (في يد
المرتين زنه) أي المرتين دفع (ما وعد للراهن) أي أن رهن لقرضه الف درهم مثلا وهلك الرهن في يد المرتين قبل
أن يقرضه القايض على المرتين تسليم ألف الموعود إلى الرهن جبرًا لأن الموعود جعل موجودا حكما باعتبار الحاجة
ولأنه مقبوض من جهة الرهن الذي يصح على اعتبار وجوده فبطل له حكمه كالمقبوض على سوم الشراء فبطل
(أن كان الدين مثل قيمته) أي الرهن (أو أقل منها) أما إذا كان الدين أكثر من قيمة الرهن فعليه قدر قيمته هذا إذا سمي
قدر الدين فإن لم يسمه بان رهنه على أن يعطى شيئًا فهلك في يده يعطى المرتين الرهن ما شاء لأنه بالهلاك صار
مستوفيا شيئًا فيكون يائه إليه وقال مجد لا يصدق في أقل من درهم والمص لم يلفت إلى هذا لأنه غير متعارف كما قاله
أبو المكارم لكن لا ثم ذلك لأن المص قد ذكر حكمه فيما سبق وهو قوله وإن كان الدين أكثر سقط منه قدر القيمة وطول
الراهن بالباقي تدبر وروى عن أبي يوسف إذا قال لغيره أقرضني وخذ هذا الرهن ولم يسم القرض فأخذ الرهن
ولم يقرضه حتى ضاع الرهن فعليه قيمة الرهن في الدين الموعود بالقيمة ما بلغت كالمقبوض على سوم الشراء وفي البرازية
والحاصل في الرهن بالدين الموعود أن المستقرض إذا سمي شيئًا ورهن به وهلك الرهن قبل الأقرض ضمن

الأقل من القيمة ومن المسمى وإن لم يكن سمي شيئًا اختلف فيه الإمام الثاني ومحمد لكن قد قرأه نقلًا عن الشويران
المقبوض على سوم الرهن إذا لم يكن المقدار ليس بمضمون في الأصح (و) يصح الرهن (برأس مال السلم) ومن الصرف
قبل الافتراق ولم يصح عند زفر وهو قول الأئمة الثلاثة لأنه استبدال ورد بان الاستبدال أخذ صورة ومعنى الاستيفاء في
الرهن أخذ معنى فإن العين أمانة والمضمون هو المالية كما في القهستاني (و) بالمسلم فيه) قبل الافتراق وبعده وعن زفر فيه
روايتان ثم أشار إلى ما يظن به رفيه فأئدة جواز الرهن بالأشياء المذكورة بالقائه بقوله (فإن هلك) الرهن (في مجلس العقد قبل
الافتراق) فقد استوفى أي صار المرتين مستوفيا حكما لوجود القبض واتحاد الجنس من حيث المالية فيتم السلم والصرف
(وإن افتراق) أي المتعاقدان (قبل النقد) أي قبل نقد رأس المال ومن الصرف (وقبل الهلاك) أي هلاك الرهن (بطل
العقد) فيهما لعدم القبض حقيقة لا حكمًا فإن المرتين لم يصرفا بضامهما إلا بالهلاك (والرهن بالمسلم فيه رهن يده
إذا فسخ) أي لو فسخا السلم والسلم فيه رهن يكون ذلك رهنًا برأس المال استحقاقا حتى يحبس به والقياس أن لا يحبس به
لأنه دين آخر وجب بسبب آخر وهو القبض والمسلم فيه وجب بالعقد فلا يكون الرهن بأحد هاتين بالآخر كالوكان عليه
دينان درهم ودنانير وأحد هاتين فقتضى الرهن الذي به الرهن أو برأيه لئلا يس له حبسه بالدين الآخر وجه الاستحسان أنه
المرتين لحقه الواجب بسبب العقد الذي جرى بينهما وهو المسلم فيه عند عدم الفسخ ورأس المال عند الفسخ فيكون
محبوسا به لأنه بدل فقام مقامه إذا الرهن بالشيء يكون رهنًا يده كما إذا الرهن بالمفصوب فذلك المفصوب صار رهنًا بقيته
(وهلاك) أي هلاك الرهن (بعد الفسخ هلاك بالأصل) أي هلك الرهن بعد الفسخ هلك الرهن بالمسلم فيه لأنه رهنه به
وإن كان محبوسا بغيره وهو رأس المال كن باع عبدا وسلم المبيع وأخذ بالتين رهنًا ثم تقابلا البيع له أن يحبس
لاخذ المبيع لأن الثمن يده ولو هلك المهرهون يهلك بالتين (و) يصح) الرهن (بالاعيان المضمونة بنفسها) أي بالمثل
(أو القيمة) كالمفصوب والمهر وبطل الخلع وبطل الصلح عن دم غد) فإن هذه الأشياء يجب تسليمها عند قيامها
ألا يجوز البطل عند وجود الأصل وعند هلاكها يجب الاتيان بمثلها إن كان لها مثل وبقيتها إن لم يكن لها مثل
فإذا هلك الرهن عند قيام العين في يد الرهن يقال له سلم العين وضمن المرتين الأقل من قيمة العين ومن قيمة الرهن
لأن الرهن مضمون عندنا وإذا هلك العين قبل هلاك الرهن يصير الرهن رهنًا بحسبها بقيمة العين المضمونة ثم إذا هلك الرهن
هلك الأقل من القيمة ومن قيمة الرهن (و) يصح) الرهن (ببذل الصلح عن إنكار وان) وصليته (أقر المدعي بعدم الدين
صورته لو ادعى رجل على رجل دين الف درهم مثلا فذكر المدعي عليه فصالحه على خمسمائة على الإنكار وأعطاه بها
رهنًا يساوي خمسمائة فهلك الرهن عند المرتين ثم كصادقا أن لا دين عليه فإن المرتين يضمن قيمته خمسمائة
للراهن باعتباره الظاهر وعن أبي يوسف خلافه أي ليس عليه أن يرد شيئًا (ولو رهن الأب لدينه عبد طفله جاز)
لأنه يملك أيداعه وهذا نظرمته في حق الصبي لأنه إذا هلك يملك مضمونا والتوديعة أمانة ولو كان الولد كبيرا
لا يجوز للأب أن يرهن ماله يدين عن نفسه إلا بأذنه (وكذا الوصي) أي الوصي مثل الأب في الحكم المذكور وعن
أبي يوسف وزفرهما لا يملك ذلك وهو القياس لأن الرهن إبقاء حكمًا فلا يملك كالأبناء حقيقة وجه الاستحسان
أن في حقيقة الإبقاء إزالة ملك الصغير من غير عوض يقابله في الحال وفي الرهن حفظ مال الصغير في الحال مع بقاء
ملكه فيه (فإن هلك) العبد الرهن (رهنهما) أي الأب والوصي (مثل ما سقط به) أي بالرهن (من دينهما) أي من دين الأب
والوصي ولا يضمنان الفضل إن كانت قيمة الرهن أكثر من الدين لأنه أمانة عند المرتين ولهما ولاية الأيداع وذكر
المرتني أن قيمة الرهن إذا كانت أكثر من الدين يضمن الأب بقدر الدين والوصي بقدر القيمة لأن للأب أن ينفع بمال
الصبي بخلاف الوصي وفي الذخيرة النسوية بينهما في الحكم وقال لا يضمنان الفضل لما مر من أنه أمانة وكذا لو سلطا
المرتين على البيع لأنه موكل على بيعه وهما يملكانه (ولو رهنه الأب) متاع الصغير (من نفسه أو من ابن أخ صغيره)
أي الأب (أو من عبده) أي الأب (ناجر لا دين عليه صح) لأن الأب لو فور شقيقته زل من ذمة شخصين وأقيمت عبارته
مقام عبارتين في هذا العقد كما في بيعه مال الصغير من نفسه فتولى طرفي العقد (بخلاف الوصي) أي لو ارتهنه الوصي
من نفسه أو من هذين أو رهن عينه من النبيم بحق النبيم عليه لم يجز لأنه وكيل محض والواحد لا يتولى طرفي العقد في
الرهن كما لا يتولى هاتين البيع وهو قاصر الشفقة ولا يعدل عن الحقيقة في حقه الخاتمة الأب والرهن من ابنه الصغير
ومن عبده الناجر الذي ليس عليه دين بمنزلة الرهن من نفسه أي الوصي (بخلاف ابنه الكبير وابنه) أي أب
الوصي وعبده الذي عليه دين لأنه لا ولاية له عليهم بخلاف الوكيل بالبيع إذا باع من هؤلاء لأنه منهم فيه ولائمة
في الرهن لأن له حكمًا واحدًا (وإن استدان الوصي للنبيم في كسبه أو طعامه ورهن به متاعه) أي متاع النبيم
(صح) لأن الاستدانة جائزة للحاجة والرهن يقع إبقاء الحق فيجوز وكذلك لو أنجر للنبيم فارتن أو رهن لأن الأولى

للموئى التجارة تغير الماله ولا يجديا من الارتها والرهن لانه ايفاء واستيفاء (وليس للطفل اذا بلغ نقض الرهن في شيء من ذلك مالم يقض الدين) لوقوعه لازما من جايه ولو كان الاب رهنه فقضاء الابن رجع به في مال الاب لانه مضطر فيه لحاجته الى احياء ملكه فاشبهه بمير الرهن وكذلك اذا هلك قبل ان يفكك الاب يصير قاضيا دينه بماله فله ان يرجع عليه (ولو رهن شيئا بغير عذر فظهر) العبد (حر او ثمن خل فظهر) الخلل (خر او ثمن ذكية فظهرت ميتة فالرهن مضمون) لانه رهنه بدين واجب ظاهرا وهو كاف لانه أكد من الدين الموهود (وجاز رهن الذهب والفضة وكل مكبل وموزون) لانه يتحقق الاستيفاء منه فكان محل للرهن (وان رهنه بجنسها فلهلاكها بمنها من الدين ولا عبرة للجودة) لانها ساقطة الاعتبار عند المقابلة بالجنس في الاموال الربوية وهذا عند الامام فان عده يصير مستوفيا باعتبار الوزن دون القيمة (وعندهما هلاكها بغيرهما ان خالفت وزنها فيضمن بخلاف الجنس ويجعل رهنها مكان الهالك) قالوا وعندهما ان لم يكن في اعتبار الوزن اضراهما باحدهما بان كانت قيمة الرهن مثل وزنه اى يكون هلاكها بمنها من الدين عند الامام وان كان فيه الحاق ضرر باحدهما بان كانت قيمته اكثر من وزنه او اقل ضمن المرتهن قيمته من خلاف جنسه ثم يجعل مضمون رهنه مكانه ويكون دينه على حاله لانه لا وجه الى الاستيفاء بالوزن لما فيه من الضرر بالمرتهن ولا الى اعتبار القيمة لانه يؤدي الى الربوا فصرنا الى التضمن بخلاف الجنس ليتقضى القبض ويجعل مكانه ثم يملكه وفي النهاية والتبيين تفصيل فليراجعهما (ومن شري شيئا على ان يعطى بالثمن رهنه بغيره او كفيلا بغيره صح استحسانا) لانه شرط ملائم للعقد اذا رهن. والكفالة للاستباق وهو لا يوجب وفي القياس لا يجوز لكونه صفقة في صفقة وهي منهى عنها اذا كان الرهن او الكفيل غائبا بفوت معنى الاستباق لان المشتري ربما رهن شيئا حقيرا او يعطى كفيلا فقيرا لا بعد من الاستباق فيبقى العقد بشرط غير ملائم فيفسده قياسا واستحسانا املوكان الكفيل غائبا فحضر في المجلس وقبل صح وكذا لو لم يكن الرهن معينا فانفق على تعيين الرهن في المجلس او نقد المشتري الثمن حال اجاز وبعد المجلس لا يجوز (فان امتنع المشتري عن اعطائه) اى اعطاء الرهن (لا يجبر) المشتري على اعطائه عندئذ لان عقد الرهن تبرع ولا جبر على التبرعات وقال زفر يجبر عليه لان الرهن صار بالشرط حقا من حقوقه كالوكالة المشروطة في عقد الرهن فيلزم الرهن بلزومه (و) ثبت (للبايع) الخيار ان شاء (فسخ البيع) ان ابي عن اعطاء الرهن وان شاء ترك الرهن لانه وصف مرغوب في العقد وما رضى (الايه) فتخير بفواته (ان دفع) المشتري (الثنى حالا) فح لا يفسخه لحصول المقي وهو الامتنان في العقود (او) دفع (قيمته الرهن رهنه) لان يد الاستيفاء ثبت على المعنى وهو القيمة (ومن شري شيئا وقال) المشتري (لبايعه امسك هذا) الثوب مثلا (حتى اعطيتك الثمن فهو) اى الثوب (رهن) عند الطرفين (وعند ابي يوسف وبعده) الارهن وهو قول زفر والائمة الثلاثة لان قوله امسك يحتمل الامرين الرهن والايداع لانه اقل وادون من الرهن فيقضى بثبوته بخلاف ما اذا قال امسك بدينك او بمالك على لانه لما قبله بالدين فقد عين جهة الرهن وثاناه اتي بما ينبي عن معنى الرهن وهو الحبس الى ايفاء الثمن فالعبرة في العقود للمعاني الا يرى انه لو قال ملكتك هذا بكذا يكون بيعا للتصريح بموجب البيع كانه قال بعتك بكذا ولا فرق بين ان يكون ذلك الثوب هو المشتري ولم يكن بعد ان كان بعد القبض لان المبيع بعد القبض يصلح ان يكون رهنه بغيره حتى يثبت فيه حكم الرهن بخلاف ما اذا كان قبل القبض لانه محبوس بالثمن وضمانه يخالف ضمان الرهن فلا يكون مضمونا بضمانين مختلفين لاستحالة اجتماعهما حتى لو قال له امسك المبيع حتى اعطيتك الثمن قبل القبض فهلك انفسخ البيع كافي التبيين (ولو رهن عدين بالف فلنفس له اخذ احدهما بقضاء حصته) اى حصة احدهما من الالف (كالبيع) لان المجموع محبوس بكل الدين فيكون الجميع محبوسا بكل جزء من اجزاء الدين تحصيل للقي وهو المبالغة في الحمل على ايفاء فصار كالمبيع في يد البايع فان سمى لكل واحد من اعيان الرهن شيئا من المال الذي رهنه فكذلك الجواب في رواية الاصل وفي الزيادات له ان يقضه اذا ادى ماسمى له وجه الاول ان العقد متحد لا يفرق بتفريق التسمية كافي البيع ووجه الثاني انه لا حاجة الى الاتحاد لان احد العقدتين لا يصير مشروطا في الاخر الا يرى انه لو قال الرهن في احدهما جاز بخلاف البيع (ولو رهن رجل عينا عذر رجلين) بدين لكل واحد منهما عليه سواء كانا شريكين في الدين لولم يكونا شريكين فيه (صح) الرهن (وكلها) اى كل العين رهن لكل واحد (منهما) اى من الرجلين لان الرهن اضيف الى جميع العين في صفقة واحدة ولا شوبع في الرهن وموجبه صيرورته محتسبا بالدين وهذا الحبس مما لا يقبل الوصف بالجزى فصار محبوسا لكل واحد منهما بخلاف الهبة من رجلين حتى لا يجوز عند الامام لان العين تنقسم عليهما فيثبت الشوبع ضرورة (والمضمون على كل واحد منهما على) حصصه (لانه

كل واحد منهما يصير مستوفيا بالهلاك اذ ليس احدهما باولى من الاخر فيقسم عليهما لان الاستيفاء بما يقبل الجزى (فان تباينا) اى المرتهنان (في حفظهما) اى العين المرهونة (وكل واحد منهما) (في ثوبه كالعدل) الذي وضع عنده الرهن (في حق الآخر) وفيه اشارة الى ان ارتهنا كل واحد منهما باق مالم يصل الرهن الى الرهن كافي العناية وفي التبيين هذا اذا كان لا يتجزى فظاهرا وان كان مما يتجزى ويجب ان يحبس كل واحد منهما بالنصف فان دفع احدهما كله الى الآخر وجب ان يضمن الدافع عند الامام خلافا لهما (فان قضى) الرهن (دين احدهما) اى احد المرتهنين دون الآخر (فكلما) اى كل العين (رهن عند الآخر) لان جميع العين رهن في يد كل واحد منهما من غير تفرق على ما ذكرنا (ولو رهن اثنان من واحد صح) وله اى الواحد (ان يمسكه) اى الرهن (حتى يستوفي جميع حقه منهما) لان قبض الرهن يحصل في الكل من غير شوبع فصار نظير البايع وهما نظير المشتريين (ولو ادعى كل من اثنين ان هذا رهن) فعمل ماض (هذا الشيء) مفعول رهن (منه وقضه) اى الشيء (ويرهن عليه) اى على ما ادعيا (يطلب رهنهما) صورتهما رجل في يده عبد ادعاه رجلان يقول كل واحد منهما الذي اليد قدره حتى عك هذا بالف درهم وقضته منك واقام البيعة على مدعاهما فهو باطل اذا لوجه الى القضاء لكل واحد منهما بالكل لاستحالة ان يكون العبد الواحد كله رهن لهما وكذا في حالة واحدة ولا اخذهما بأكمله لعدم اولوية حجة على حجة الآخر ولا الى القضاء لكل منهما بالنصف لافضائه الى الشوبع فيعذر العمل بهما وتعين التهازل ولا يمكن ان يقدر كانهما ارتهناه معا استحسانا اذا جهل التاريخ لان ذلك يؤدي الى العمل بخلاف ما اقتضته الحجة لان كلامهما اثبت ببيته حسبا يكون وسيلة الى مثله في الاستيفاء وبهذا القضاء ثبت حبس يكون وسيلة الى شطره في الاستيفاء وليس هذا لاعلا على وفق الحجة وما ذكرناه وان كان قياسا لكان محمدا خذ به لقوته واذا وقع باطلا فلوهلك بهلاك امانته لان الباطل لاحكم له هذا اذ لم يورخا فان ارخا كان صاحب التاريخ الاقدم اولى وكذا اذا كان الرهن في يدهما كان صاحب اليد احق (ولو كان هذا بعد موت الراهن) اى لومات الراهن فاقام كل واحد منهما رهنه عنده وقضه (قبلا ويحكم بكون الرهن مع كل واحد منهما) (نصفه) بدل من الرهن (رهنه بحقه) اى بحق كل منهما استحسانا وهو قول الطرفين لان حكم الرهن هو الحبس في الحياة وليس للشوبع وجه هنا بخلاف المات اذ بعده ليس له الحكم الا بالاستيفاء بان يبيعه في الدين شاغ اولم يشع وعند ابي يوسف يبطل هذا قياسا لان القضاء بالنصف غير جائز في الحياة للشوبع وكذا في المات له وفي التور اخذ تمامه المدبون ليكون رهنه لم يكن رهنه دفع ثوبين فقال خديهما شئت رهنه بكذا فاخذهما لم يكن واحد منهما رهنه قبل ان يختار احدهما (*) باب الرهن يوضع على عدل (*) لما فرغ من الاحكام اراجعة الى نفس الراهن والمرتتهن ذكر في هذا الباب الاحكام اراجعة الى تأنيهما وهو العدل لما ان حكم النائب ابدى فحق حكم الاصل ثم ان المراد بالعدل ههنا من رضى الراهن والمرتتهن بوضع الرهن في يده وزاد عليه بعض المعبرين قيدا آخر حيث قال ورضيا ببيعه الرهن عند حلول الاجل بناء على ما هو الجاري بين الناس قياسا هو الغالب والافرضاهما ببيعه الرهن عند حلول الاجل ليس بامر لازم وعن هذا قال في الكافي ليس للعدل بيع الرهن مالم يسلط عليه لانه مأمور بالحفظ فحسب (ولو انفق) اى الراهن والمرتتهن (على وضع الرهن عند عدل صح) وضعهما وبيعه (الرهن) (بقبض العدل) هذا عندنا وقال زفر لا يصح لان العدل يملكه عند الضمان بعد الاستحقاق فيعدهم القبض وبه قال ابن ابي ليلى قلنا يده يد المرتتهن فيصح والمضمون هو المالة فينزل منزلة شخصين (وليس لاحدهما) اى الراهن والمرتتهن (اخذه) اى اخذ الرهن (منه) اى من العدل (بلا رضى الآخر) لتعلق حق كل واحد منهما به حفظا واستيفاء فلا يبطل كل واحد حق الآخر (ويضمن) العدل قيمة الرهن (يدفعه الى احدهما) لانه مودع الراهن في حق العين ومودع المرتتهن في حق المالة وكل واحد اجني عن الآخر والمودع اذا دفع الى الاجني يضمن ولانه لو دفع الى المرتتهن يدفع ملك الغير واودفع الى الراهن تبطل اليد على المرتتهن وذلك تعد (وهلاكه) اى الرهن (في يده) اى في يد العدل (على المرتتهن) لان يده في حق المالة يد المرتتهن والمالة هي المضمونة (فان وكل الراهن العدل والمرتتهن او غيرهما) اى غير العدل والمرتتهن (بيعه) اى يبيع الرهن (وقت حلول الاجل صح) التوكيل لان الرهن ملكه فله ان يوكل من شاء من هؤلاء يبيع ماله معلقا ومتجزئا فلو وكل ببيعه صغيرا لا يعقل فباعه بعد بلوغه لم يصح عند الامام لان امره وقع باطلا لعدم القدرة وقت الامر فلا يتقلب جائزا ولا يصح لقدرته عليه وقت الامتنان (فان شرطت) الوكالة (في عقد الرهن لا ينزل) الوكيل (بالعدل) اى عزل الرهن بدون رضى المرتتهن لتعلق الحق بالرهون وفي القهستاني ولو وكل بعد الرهن انزل بالعدل وهذا ظاهر الرواية وقال شيخ الاسلام الصحيح انه لم ينزل كافي الذخيرة لكن الصحيح انزل كافي الخاتبة (ولا) ينزل ايضا (بموت الراهن) ولا بوث (المرتتهن)

لأن الوكالة المشروطة في ضمن عقد الرهن صارت حقاً من حقوقه فليزم بلزوم أصله كافي الهداية لكن هذا الذليل يقتضي جواز عرله قبل ان يقضى المرتهن الرهن فان لزوم انما يتحقق بالقبض الان يقال لما كانت هذه الوكالة باقية في ضمن عقد الرهن فزوالها يكون في ضمن زواله ايضاً تدبر (وله) اي للوكيل (يبع) اي بيع الرهن بعدموت الراهن (بغية ورثته) اي ورثة الراهن كما كان له حال حيوته ان يبعه بغير حضرة الراهن (ويطيل) الوكالة (بموت الوكيل) فلا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه لأن الوكالة لا يجري فيها الارث ولا الموكل رضى برأيه لا برأى غيره كافي الهداية وهذا يقتضي ان يجوز بيع الوصي اذا قال الراهن للوكيل بالبيع اجزئت لك ما صنعت فيه من شيء وصرح بذلك في الذخيرة وعن ابي يوسف ان وصي الوكيل يملك بيعه للزوم الوكالة كالمضارب اذا مات والمال عروض يملك وصي المضارب بيعها (ولو وكله) اي العدل (بالبيع مطلقاً ملك يبعه بالنقد والنسيئة فلو نهاه) اي العدل (بعده) اي بعد توكيله مطلقاً (عن بيعه نسيئة لا يعتبر نهيه) لأنه لازم بأصله فكذا بوصفه وكذلك لا يتغزل بالعدل الحكمي كوت الموكل وان دأبه ولحقه بدأ الحرب لأن الرهن لا يبطل بموته ولو بطل انما كان يبطل لحق الورثة وحق المرتهن مقم عليه كاتقدم على حق الراهن بخلاف الوكالة المفردة حيث تبطل بالموت وتغزل بعزل الموكل ونعمانه في التبيين فليراجع (ولا يبيع الراهن ولا المرتهن الرهن بلا رضى الآخر) لتعلق حق كل منهما بالراهن كما بيناه (وان حل الاجل والراهن) او وارثه بعدموته (غائب وابي الوكيل ان يبعه اجبر) بالاتفاق (الوكيل على بيعه) اي الراهن بان يحبس القاضي اياماً فان لم يبعه اجبره القاضي ببيع عليه وهذا على أصلهما ظاهر واماعلى أصل الامام فكذلك عند البعض لأن جهة البيع تعينت لأن بيع الرهن صار حقا للمرتهن ابقاء لحقه بخلاف سائر اموال المديون وقبل لا يبيع كالبيع مال المديون عنده وفيه اشعار بأنه لو حضر الراهن لم يجبر الوكيل بل اجبر هو كافي القهستاني ثم ان البيع لا يفسد بهذا الاجبار لأنه اجبار بحق فصار كلاجبار وفيه ايهاً انه لا يجوز البيع قبل حلول الاجل وفي الخاتمة لو سلط العدل على البيع مطلقاً ولم يقل عند حلول الدين فله ان يبيع قبل ذلك (كاي جبر الوكيل بالخصومة عليها) اي على الخصومة (عند غيبة وكله) اي اذا وكل المدعي عليه رجلاً بخصومته بطلب المدعي فغاب الموكل وابي الوكيل ان يخصمه فانه يجبر على الخصومة لأن المدعي خلى سبيل المدعي عليه اعتماداً على ان وكيله يخصمه فلا يمكن للوكيل ان يمنع كافي الكافي وفيه اشعار بان تكون الوكالة بطلب المدعي لكن اطلاق المتن يخالفه تدبر في البرجندى والخلاف في اجبار الوكيل بالخصومة كالاخلاف في اجبار الوكيل ببيع الرهن وانما قيد الوكيل بالخصومة لأن الوكيل بقضاء الدين لا يجبر اذا وكله بقضائه من مال نفسه بخلاف ما اذا وكله بقضاء الدين من مال الموكل انتهى (وكذا يجبر) على بيعه (لو شرطت) الوكالة (بعد عقد الرهن في الاصح) وذكر المرخسي ان في ظاهر الرواية لا يجبر الوكيل على البيع وعن ابي يوسف ان الجواب في الفصلين واحداً يجبر سواء شرط او لم بشرط ويؤيد ما اطلاق الجواب في الجامع الصغير (فان باعه) اي الراهن (العدل فتمت) اي ثمن الرهن (فان مقامه) اي مقام الرهن ولا فرق بين ان يكون الثمن مقبوضاً او لم يكن لقيامه مقام ما كان مقبوضاً وهو الرهن (وهلاكه) اي هلاك الثمن لو توى على المشتري (كهلاكه) اي الرهن فبسط بقدره دين المرتهن ولا ينظر الى قيمة الرهن بل الى قيمة الثمن خص العدل بالذكر والظاهر انه اذا وكل المرتهن ببيع الموهون كان الحكم ايضاً كذلك كافي البرجندى (فان وافاه) اي الثمن بعد بيع العدل الرهن (المرتني واستحق الرهن) وكان هالكاً في يد المشتري (فللمستحق ان يضمن الراهن) قيمة الرهن ان شاء لأنه غاصب في حقه بالاخذ (ويصح البيع والقبض) اي قبض المرتهن الثمن بمقابله دينه لأن الراهن يملكه باداء الضمان مستنداً الى وقت الغصب فتبين انه امره ببيع نفسه (او) ضمن المستحق (العدل) معطوف على قوله الرهن لأنه متعد في حقه بالبيع والتسليم (ثم العدل) على تقدير تضمينه (مخير ان شاء ضمن الراهن) لأنه وكيل من جهته عامل له فيرجع عليه بما لحقه من العهدة (ويصح ان) اي البيع وقبض المرتهن ايضاً لأن العدل يملكه باداء الضمان فتبين انه باع ملك نفسه فلا يرجع المرتهن على العدل بشيء دينه (او) ضمن (المرتني ثمنه) الذي اداه اليه لظهور اخذ الثمن من غير حق (وهو) اي الثمن (له) اي للعدل لأنه ملكه وانما اداه الى المرتهن على ظن ان البيع ملك الراهن فاذا تبين انه ملكه لم يكن العدل راضياً به فله ان يرجعه عليه (ويطيل القبض فيرجع المرتهن على الراهن دينه) لأن العدل اذا رجع بطل قبض المرتهن الثمن فيرجع المرتهن على راضيه دينه ضرورة (فان كان الراهن قائماً) في يد المشتري (اخذه) اي الراهن (المستحق) من مشتريه لأنه وجد عين ماله (ورجع المشتري على العدل بتمنه) لكونه عاقداً لحقوق العقد راجعاً اليه (ثم يرجع) (هو) اي العدل (على الراهن) اي بتمنه لأنه الذي ادخله في العهدة بتوكيله فيجب عليه تخليصه (وصح القبض) اي قبض المرتهن الثمن لأن مقبوضه سلم له (او رجع) العدل (على المرتهن) بالثمن الذي اداه اليه اذا تناقض العقد بعد العمل الثمن

وكذا ينفذ قبضه بالضرورة (ثم يرجع) المرتهن على الراهن دينه) لأنه اذا رجع عليه وانقض قبضه عادخه في الدين كما كان فيرجع به على الراهن هذا على اشتراط التوكيل اماناً لم يشترط في الرهن لا خيار للعدل (وهو) هذا قال (وان لم يكن الوكيل مشروطاً في الرهن يرجع العدل على الراهن فقط) لا على المرتهن سواء (قبض المرتهن ثمنه او لم يقبض) كما اذا باع العدل بأمر الراهن وضاع الثمن في يده من غير تعد منه ثم استحق المرتهن وضمن العدل يرجعه على الراهن (وان هلك الرهن عند المرتهن ثم استحق فليستحق ان يضمن الراهن قيمته) ان شاء لأنه متعد في حقه بالتسليم (ويصير المرتهن مستوفياً) دينه لأن الراهن يملكه باداء الضمان فصح الايقاع (وان شاء ان يضمن المرتهن) لأنه متعد في حقه ايضاً بالقبض (ويرجع المرتهن بها) اي بالقيمة التي ضمنها لأنه مفرور من جهة الراهن (و) يرجع (دينه على الراهن) لأنه انتقض قبضه فيعود حقه كما كان قبل لما كان قرار الضمان على الراهن والملك في المضمون ثبت لمن عليه قرار الضمان فتبين انه رهن ملك نفسه يقال لما كان رجوع المرتهن على الراهن نسبتاً مفرور من جهته كان الملك بالرجوع متأخراً عن عقد الرهن فتبين انه ملك غيره (*) باب ان تصرف في الرهن وجنابته والجنابة عليه (*) لما ذكر الرهن واحكامه شرع فيما يعترض عليه اذا عارضه بعد وجوده (بيع الراهن الرهن موقوف على اجازة المرتهن او قضاء دينه) وعن ابي يوسف انه نافذ كالاتفاق لأنه تصرف في خالص ملكه والصحيح ظاهر الرواية لتعلق حق المرتهن به فيتوقف على اجازته وان تصرف الراهن في ملكه كالوصية يتوقف نفاذها على اجازة الراهن على الثلث على اجازة الورثة لتعلق حقهم به فان اجاز المرتهن جاز لان المانع من النفاذ حقد وقد زال بالاجازة وان قضا الراهن دينه جاز ايضاً لأن مقتضى نفاذ البيع موجود وهو التصرف الصادر عن الاهل في المحل وقد زال المانع من النفاذ (فان اجاز صار ثمنه رهناً مكانه) وفي الهداية فاذا نفذ البيع باجازه المرتهن ينتقل حقه الى يده هو الصحيح لأن حقه تعلق بالمالية والبدل له حكم المبدل وصار كالعبد المديون اذا بيع رضاء الغرماء ينتقل حقهم الى البدل لانهم رضوا بالاتقال دون السقوط رأساً فكذا هذا وعن ابي يوسف انه انما يكون الثمن رهناً اذا كان الراهن شرطاً في بيع دينه اما اذا لم يكن فلا ولا الصحيح هو الاول وهذا كله اذا باع الراهن وهو في يد المرتهن اما اذا دفعه الى الراهن فقبل لا يبي الرهن فلا يكون الثمن رهناً ولا يصح ان يبي رهناً لأنه بمنزلة الاجازة فلا يبطل الرهن لكن يبطل ضمانه كافي العمادية (وان لم يبيع) المرتهن البيع (وقسح لا ينفسخ في الاصح) اذ تبين حق الفسخ له ضرورة صيانة حقه ولا حاجة الى هذه الضرورة اذ حقه في الحبس لا يبطل بانقضاء هذا العقد فيبقى موقوفاً وينفسخ في رواية ابن سماعة كعقد الفضولي حتى لو استغفك الراهن فلا سبيل للمشتري عليه واذا كان موقوفاً (فان شاء المشتري صبر الى ان ينفك الرهن) لأن العجز على شرف الزوال (اورفع) المشتري الامر (الى القاضي ليفسخه) اي يفسخ القاضي البيع بسبب العجز عن التسليم فان ولاية الفسخ الى القاضي لا الى المشتري كما اذا ابق العبد المشتري قبل القبض فانه يتخير المشتري لما ذكرنا كذلك هنا ولو باعه الراهن من رجل ثم باعه بيعاً ثانياً من غيره قبل ان يجبر المرتهن فالثاني موقوف ايضاً على اجازته لأن الاول لم ينفذ والموقوف لا يمنع توقف الثاني فلو اجاز المرتهن البيع الثاني جاز الثاني ولو باع الراهن ثم اجر اورهن او وهب من غيره واجاز المرتهن هذه العقود جاز البيع الاول والفرق وهو ان المرتهن ذو حظ من البيع الثاني لأنه يتعلق بحقه بيده فيصح تعيينه لتعلق فائدة به اما لاحقه في هذه العقود لأنه لا بدل في الهبة والرهن والذي في الاجارة بدل المتعة لا بدل العتق وحفصة في مالية العين لاقى المتعة فكانت اجازته اسقاطاً لحقه فزال المانع فنفاذ البيع الاول فوضح الفرق كافي الهداية (وصح عتق الراهن) موسراً كان او معسراً (الرهن) اي العبد الراهن بلا اذن المرتهن (و) كذا يصح (تدبيره واستيلاؤه) عندئذ لا تصرف صدر عن الاهل ووقع في المحل فخرجوا من الرهنية لبطلان المحلية فلا يجوز استيفاء الدين منهم وانما لا ينفذ يبعه للعجز عن التسليم والبيع مفقود الى القدرة على التسليم بخلاف الاعناق ولهذا يتفق اشتقاق الابن دون يبعه (فان كان) الراهن (موسراً طوبى دينه ان) كان (حلالاً) لأنه لو طوبى باء القيمة نعم المقاصد فيقدر الدين فلا فائدة فيه (واخذت قيمة الرهن) اي اخذ المرتهن من الراهن قيمة العبد (بجملته) اي القيمة (رهناً مكانه او) كان الدين (موجباً) حتى يحل الدين لأن سبب الضمان متحقق وفي التضمين فائدة وهو ان يكون الكل رهناً واذا حل الدين اقتضاء بحقه اذا كان جنس حقه ورد الفضل كافي الهداية (وان كان) الراهن (معسراً سعى) العبد (المعتق في الاقل من قيمته ومن الدين) اي ان كانت القيمة اقل سعى العبد في القيمة وان كان الدين اقل من القيمة سعى في الدين وانما يسعى لأنه لا يمكن المرتهن من استيفاء حقه من الراهن الفقير فأخذ من المتعة بالثمن وهو العبد بمقدار ما يملكه اذ ليس عليه ان يسعى فيما زاد على مقدارها (ورجع) العبد (به) اي بما سعى (على سيده)

إذا ايسر لانه قضاء بالزام الشرع ومن قضى دين غيره وهو مضطرب فيه يرجع عليه بخلاف المستسعى في اعتناق احد الشر يمكن لانه يؤدي ضمانا عليه لانه انما يسعى للحصول العتيق عنده وتكليفه عندهما وقال الشافعي انه يتفدان كان موسرا الامكان تضمينه ولا يتفدان كان معسرا (و) سعى (المدر وام الولد) في التدبير والاستيلاء (في كل الدين بالارجوع) لان كسب المدر والمستولد ملك المولى فيسعيان في كل دينه بالارجوع (وانتلافه) اي انتلاف الراهن الرهن (كاعتاقه موسرا) اي ان كان الدين حالا اخذه منه كل الدين وان كان مؤجلا اخذ قيمته ليكون رهنا عنه الى زمان جلدي الاجل (وان انتلفه) اي الرهن (اجنبي) اي غير الراهن (ضمنه) اي التلغف (المرتحن قيمته) اي الرهن يوم هلك (وكانت القيمة) (رهنا مكانه) لانه احق بعين الرهن حال قيامه فكذا في استرداد ما قام مقامه والواجب في هذا المستهلك قيمته يوم هلك باستهلاكه بخلاف ضمانه على المرتحن تعتبر قيمته يوم القبض حتى لو كانت قيمته يوم الاستهلاك خسمائة ويوم الارتهان الفاعر خمسمائة وكانت رهنا وسقط من الدين خسمائة لان المعتبر في ضمان الرهن يوم قبضه كما مر لانه دخل في ضمانه لانه قبض استيفاء الا انه يتقرر عند الهلاك ولو استهلكه المرتحن والدين مؤجل ضمن قيمته لانه انتلف مال الغير وكانت رهنا في يده حتى يحل الاجل لان الضمان بدل العين فانه حكمه ويؤجل الدين والمضمون من جنس حقه استوفى المرتحن منه دينه ورد الفضل على الراهن ان كان فيه فضل وان كان دينه اكثر من قيمته رجع بالفضل وان نقصت عن الدين بتراجع السعر الى خسمائة وقد كانت قيمته يوم القبض بالقابض بالاستهلاك خسمائة وسقط من الدين خسمائة لان ما انتقص كالهالك وسقط من الدين بقدره وتعتبر قيمته يوم القبض فهو مضمون بالقبض السابق لا بتراجع السعر ووجب عليه الباقي بالاتلاف وهو قيمته يوم تلفه كافي الهداية وغيرها وهو مشكل فان النقصان بتراجع السعر اذا لم يكن مضمونا عليه ولا معتبرا فكيف يسقط من الدين خسمائة سوى ما ضمن بالاتلاف وكيف يكون ما انتقص به كالهالك حتى يسقط الدين بقدره وهو لا ينتقص الا بتراجع السعر وهو لا يعتبر فوجب ان لا يسقط بمقابلته شيء من الدين كافي التبيين لكن الاشكال يصح القول بصاحب الهداية وغيره وتعتبر قيمته يوم القبض فهو مضمون بالقبض السابق لا بتراجع السعر اذا لاشك ان القبض السابق مضمون عليه لانه قبض استيفاء فبالهلاك يتقرر الضمان ولما كان المعتبر قيمته يوم القبض وقد كانت قيمته يوم القبض القائم انتقصت منها خسمائة بتراجع السعر سقط عن الدين لا محالة مقدار تمام الاف خسمائة منه بانتلافه وخسمائة منه بقبضه السابق حيث كانت قيمته وقت القبض القانما ولا تأثير في سقوط شيء منه بتراجع السعر اصلا وهذا من عبارة الهداية وغيرها تدبر (ولو اعاد المرتحن الرهن) اي فعل به مثل ما فعل بالعارية والافعالارية تمليك المنافع والمرتحن لا يملك ذلك وفي النسخ تفصيل فليراجع (من رآه من ضمانه) لان الضمان كان باعتبار قبضه وقد انتقص بالرد الى صاحبه فارتفع الضمان لارتفاع مقتضى له فلا يكون مضمونا على صاحبه لان الاسترداد باذنه (ويرجوعه) اي يرجوع الرهن الى المرتحن (يعود ضمانه) حتى يذهب الدين بهلاكه لعود القبض الموجب للضمان (وله) اي للمرتحن (الرجوع) من الاعارة (متى شاء) لان عقد الرهن باق الا في حكم الضمان في تلك الحالة (ولو اعاده احدهما) اي اعاد المرتحن او الراهن الرهن (باذن الآخر من اجنبي خرج من ضمانه ايضا) لما بينا من ان الضمان كان باعتبار قبضه وقد انتقص (فلو هلك في يده) اي في يد المستعير (هلك بجنا) لارتفاع القبض الموجب للضمان (ولكل منهما) اي من الراهن والمرتحن (ان يرد) من المستعير (رهنا) كما كان لانه لم يخرج عن الرهنية بالاعادة ولان لكل واحد حقا محترما في الرهن وهذا بخلاف الاجارة والبيع والهبة من الاجنبي اذا باشرها احدهما باذن الآخر حيث يخرج عن الرهن فلا يعود الا بعقد مبدأ كافي الهداية (فان مات الراهن قبل رده) اي قبل رد المستعير الرهن الى المرتحن (فالمرتحن احق به) اي بالرهن (من سائر مرماه) لان حكم الرهن باق فبذا يد العارية يست ملازمة وكونه غير مضمون لا يدل على انه غير مرهون فان ولد المرهون حرهون وليس مضمون بالهلاك فظهر منه ان الضمان ليس من لوازم الرهن من كل وجه (ولو استعار المرتحن الرهن من رآه من ضمانه) للعمل (او استعماله باذنه) فهلك حال استعماله سقط ضمانه عنه) اي عن المرتحن لثبوت يد العارية بالاستعمال وهي مخالفة ليد الرهن فاتفق الضمان (وان هلك الرهن) (قبل استعماله) اي المرتحن الرهن (او هلك بعده) اي بعد استعماله (فلا) يسقط ضمانه عن المرتحن اما الاول فليقاء عقد الرهن واليد والضمان واما الثاني فلان يد العارية ترتفع بالفراغ فيبقى على اصل الرهن (وصح استعاره شيء لرهته) ذلك الشيء لانه متبرع بآثار ملك اليد فبعتي بالتبرع بآثار ملك العين واليد وهو قضاء الدين بماله ويجوز ان ينفصل ملك اليد عن ملك العين شيئا للمرتحن كما ينفصل في حق البائع ذوالا لان البيع يربط ملك ذوال اليد (ما اطلق) المعبر والمقبضه شيء (رهته) اي المستعير (عما) من قذلي او كثير

(عند من شاء) عملا للاطلاق (وان قيد) المعبر ما اعاره للرهن (بقدر او جنس او مرتحن او بلد تقيده) فليس للمستعير ان يتجاوز عنه اذ كل ذلك لا يخرج عن افادة شيء من التبصر والحفظ والامانة ثم بين فائدة فقال (فان خالف) ما قيده به المعبر (فهلك كان ضمانا فان شاء) المعبر (ضمن المستعير) قيمته (ويتم الرهن بينه) اي بين المستعير والراهن (ومن مرتته) لان كل واحد منهما مضمون في حقه فصار الراهن كالغاصب والمرتهن كغاصب الغاصب (او ضمن المرتحن ويرجع المرتحن بما ضمنه وبدينه على المستعير لما مر) في الاستحقاق وان خالف الى غير ان عين له اكثر من قيمته فزمنه باقل من ذلك بمثل قيمته او اكثرا فانه لا يضمن (وان وافق) المستعير في ارتهاه بعد ما عينه المعبر (وهلك عند مرتته صار مستوفيا دينه) ان كانت قيمته مثل الدين او اكثر اوصار مستوفيا (قدر قيمة الرهن له كانت) قيمته (اقل من الدين وطالب رآه بيا فيه) اي بياقي الدين اذا لم يقع الاستيفاء بالزيادة على قيمته (ووجب للمعبر على المستعير مثل الدين) لو صار مستوفيا دينه بان كانت قيمته كالدين او اكثر لانه قضى دينه كله (او قدر القيمة) لو صار مستوفيا قدر قيمة الرهن لانه قضى ذلك القدر من دينه ولا يجب عليه قيمته مطلقا لانه قد وافق فلا يكون متعديا (ولو هلك عند المستعير قبل رهنه او بعد فكه) عن الرهن (لا يضمن) لانه لم يصرف فاضبا دينه وهو الموجب للضمان على ما بيناه (وان) وصلى (كان قد استعمله من قبل) بالاستخدام او بالركوب او نحو ذلك لانه امين خالف ثم عاد الى الوفاق فلا يضمن خلافا للشافعي (ولو اراد المعبر اقتسك الرهن بقضاء دين المرتحن من عنده فله ذلك) وليس للمرتحن ان يمنع من تسليم الرهن بل يكون مجبورا على الدفع لان قضاء كقضاء الراهن في استخلاص ملكه (ويرجع المعبر عما دى على الراهن) لكونه غير متبرع في القضاء لانه سعى في استخلاص ماله (ولو قال المستعير هلك في يدي قبل الرهن او بعد الفسكك وادى المعبر هلاكه عند المرتحن فالقول للمستعير) مع يمينه لانه ينكر الايفاء بدعواه الهلاك في هاتين الحالتين فان قيل قد صار مضمونا عليه بالرهن وهو يدعى سقوط الضمان بالافسكك فلا يقبل قوله في ذلك بحجة كالغاصب يدعى رد المعضوب قلنا الرهن وان كان اثبات يد الاستيفاء ولكن حقيقة الايفاء بالهلاك فاذا انكر الهلاك في يد المرتحن فقد انكر الايفاء حقيقة والضمان ينشأ منه وكان منكر الضمان (ولو اختلفا في قدر ما امره بالرهن به فليعبر) اي بالقول للمعبر لان الاذن يستفاد من جهته ولو انكر اصله كان القول له فكذا اذا انكر وصفه (وجناية الراهن على الرهن مضمونة) لانه تعلق به حق المرتحن وتعلق حق الغير بالمال يجعل المالك كالاجنبي في حق الضمان الا ترى ان تعلق حق الورثة بمال المريض يمنع نفوذ تصرفه فيما زاد على الثلث وكذا الورثة اذا اتلفوا العبد الموصى بخدمة ضمنوا قيمته لبشرى به عبد يقوم مقامه (وكذا جناية المرتحن عليه) مضمونة (فيسقط من دينه بقدرها) اي بقدر الجناية لان عين الرهن املك المالك وقد تعدى عليه المرتحن وهو سبب الضمان فبضره مستوفيا من دينه بقدر الجناية اما اذا كانت قدر الجناية اكثر من الدين يضمن الراهن المرتحن ما زاد على الدين لان الكل صار مضمونا عليه بالاستهلاك (وجناية الرهن عليه) اي على الراهن والمرتحن اذا كانت موجبة للمال بان كانت خطأ في النفس او قيادونها واما ما يوجب القصاص فهو معتبر بالايجاع كافي اكثر المقترحات فلي هذا لوقيد لكان اول تدبر (وعلى مالهما مدر) اي يظ عند الامام (خلافا لهما في المرتحن) فان عندهما جناية الرهن على المرتحن معتبرة وهو مذهب الأئمة الثلاثة اما الوفاقية فلا تلها جناية المملوك على المالك وجناية المملوك على المالك فيما يوجب المال هدر بالاتفاق بخلاف الجناية الموجبة للقصاص واما الخلافية فلهما ان الجناية حصلت على غير المالك وفي الاعتبار فائدة وهو دفع العبد اليه بالجناية فتعتبر ثم ان شاء الراهن والمرتحن ابطالا للرهن ودفعه بالجناية الى المرتحن وان قال المرتحن لا تلبي الجناية فهو رهن على حاله وله ان هذه الجناية لو اعتبرناها للمرتحن كان على المرتحن التطهير من الجناية لانها حصلت في ضمانه فلا يفيد وجوب الضمان له مع وجوب التخليص عليه وجنائه على مال المرتحن لا تعتبر بالآفة في اذا كانت قيمته وادى سواء لانه لا فائدة في اعباءه لانه لا يملك بالعبد مع ان التملك فائدة ولم يوجد وان كانت القيمة اكبر من الدين فعن الامام انه يعتبر بقدر الامانة لان الفضل ليس في ضمانه فانه جناية العبد الوديعه على المستودع وعنه انه لا يعتبر لان حكم الرهن وهو الحبس فيه ثابت فصار كالمضمون وهذا بخلاف جناية الرهن على ابن الراهن او على ابن المرتحن لان الاملاك حقيقة متباينة فصار كالجناية على الاجنبي كما في الهداية (ولو رهن عبيدا بآوى العا بالف مؤجلة فصارت قيمته مائة) بان اتفق سعره (فقتله) اي العبد رحل) خطأ (وعزم مائة وحل الاجل بقبض المرتحن المائة قضاء عن حقه) وسقط باقيه وهو تسعمائة (ولا يرجع على رآه من) لان النقصان من حيث السعر لا يوجب السقوط عدما لان نقصان السعر عبارة عن قنور

رغبت الناس فيه وذا غير معتبر واما نقصان العين فيتقرو بغيره فبعضه من الدين في انتفاصه لا في انتفاص المال من جهة السعر ولما كان الدين باقيا ويدالهن بدالدين صار مستوفيا لكل من الانتفاء خلافا لفران المالية انتقصت فاشبه انتفاص العين (وان باعه) اي المرتين بعد قبض المائة (عليه) اي على الراهن (بالباقى) اي باقى الدين (وامر رايته) قبض المائة قضاء لحقه (ورجع) المرتين بعد قبض المائة (عليه) اي على الراهن (بالباقى) اي باقى الدين وهو نفسه مائة وفي الكافي واما الفصل الرابع وهو ما اذا باعه بمائة فانه يصح لانه ان كان موضوع المسئلة ان سهره تراجع الى مائة فظاهر لانه باعه بمثل قيمته فصح بالايجاع وان كان موضوع المسئلة ان لم ينتقص فصح البيع ايضا عند الامام وصح عندهما ان كان قال بيع بمائة واشتت واذا صح البيع صار المرتين وكيل الراهن بمائة باذنه وصار كان الراهن استردده و باعه بنفسه ولو كان كذلك يبطل الرهن ويبقى الدين الا بقدر ما استوفى كذا هذا (وان قتله) اي العبد الراهن الذى يساوى القابل لزول السعر الى مائة وبعد الزول (عبد) هو (يعمل مائة فدهم) بصيغة المجهول (به) اي دفع العبد الجاني مقام العبد المقول بسبب قتله (اقتله الراهن بكل الدين) وهو الالف عند الشيخين لان الغريم يظهر في نفس العبد اذا اعيد الثاني قام مقام الاول من حيث انه دم ولم تكن تراجعه سعره الى مائة فلو كان الاول قائما وتراجع سعره لم يكن له خيار فكذلك هنا (عند محمد) هو بالخيار (ان شاء دفعه) اي العبد المدفوع (الى المرتين) بدينه ولا شيء عليه غيره (وان شاء اقتله بالدين) لانه تغير في ضمان المرتين فاوجب التغيير وقال زفر يصير الثاني رهنا بمائة لان يد المرتين بدالدين استيفاء وقد تقرر بالهلاك لانه اختلف بدلا بقدر العشرة فيبقى الدين بقدره (وان جنى) العبد (الرهن خطأ فداء المرتين) لان ضمان الجناية على المرتين والعبد كله في ضمانه ودينه مستغرق رقبته وعلى تقدير الفداء يبقى الدين والعبد رهن وليس له ولاية الدفع الى ولي القتل اذ الدفع للمالك وهو ليس بمالك (ولا يرجع) المرتين على الراهن شيء من الفداء لان العبد كله مضمون وجناية المضمون كجناية الضامن فلورجع على الراهن رجع الرهن عليه ولا يقيد (فان باقى) اي امتنع المرتين من الفداء (دفعه الراهن) الى ولي الجناية (او فداء) اي يقال للراهن افعل واحدا من الدفع والفداء ان شاء يدفعه وان شاء يقضى عنه (ويستقط الدين) تاما بفعل كل منهما من الراهن ان كان الدين اقل من قيمة الرهن او مساويا وان كان الدين اكثر يسقط من الدين مقدار قيمة العبد ولا يسقط الباقي كافي اكثر المعنيات فعلى هذا الوقيد كقيدانه لكان اولى تدبر وفي بعض المعنيات اذا اولدت المهرونة ولدا فقتل انسانا خطأ او استهلك مال انسان فلا ضمان على المرتين بل يخاطب الراهن بالدفع او الفداء في الابتداء لانه غير مضمون على المرتين فان دفع خرج من الرهن ولم يسقط شيء من الدين كالمهلك في الابتداء وان فدى فهو رهن مع امه على حالهما ولو استهلك العبد المهرون ما لا يستغرق رقبته فان ادى المرتين الدين الذى لزم العبد فدينه على حاله كافي الفداء وان ادى قبل للراهن بعه في الدين الا ان يختار ان يؤدي عنه فان ادى يبطل دين المرتين كذا ذكرنا (في الفداء) وان لم يؤدي ويبع العبد في الدين يأخذ صاحب دين العبد دينه وتمامه في الهداية والكافي فليطالعهما وفي البيع لورهن حيوانا من غير بني آدم بجنى البعض على البعض كان هدرا ويصير كانه هلك باقته مساوية ولورهن عشرين كل واحد منهما يساوى القابلين فقتل احدهما الاخر او جنى احدهما على الاخر فيمادون النفس قل الارش او كثر لانعتبار الجناية ويسقط دين الجاني عنه بقدره ولو كانا جميعا رهنا باق فقتل احدهما الاخر فلا دفع ولا فداء ويبقى القاتل رهنا بسبب مائة وخمسين ولورهن عبدا اودية جناية الدابة على العبد هدر وجناية العبد على الدابة معتبرة حسب جناية العبد على عبد آخر (ولو مات الراهن باع وصيه الرهن وقضى الدين) لان الوصي قائم مقامه (فان لم يكن له وصي فصب القاصي له وصيا وامره) اي الوصي (بذلك) اي بالبيع لان القاصي نصب ناظر الحقوق المسلمين اذا تجوز واعن النظر لانفسهم وقد تعين النظر في نصب الوصي ليؤدي ما عليه لغيره ويستوفى حقوقه من غيره ولو كان الدين على الميت فمن الوصي بعض التركة عند غريمه من غريمه لم يجز ولا لآخرين ان يردوه ولو لم يكن للميت غريم اخر جازا رهن (*) فصل (*) هذا الفصل كالمسائل المفردة التي ذكر في اواخر الكتب (رهن رجل عصيرا) اي عصيرا عند رجل (قيته عشرة) دراهم (بعشرة) دراهم (فقتل) العصير اي صار خيرا (ثم ختل) اي صار خلا (وهو) اي والخلل انه (يساويها) اي عشرة دراهم (فهو) اي العصير المذكور الذي صار خلا بعد ان صار خيرا (ورهن بها) اي بعشرة دراهم لان عقد الرهن لم يبطل بالخرم لان ما صلح محلا للبيع صلح محلا للرهن لان المحلية ان تكون بالمالية فيها والخرم لا يصلح محلا لابتداء البيع ويصلح ايقانه فان من باع عصيرا فقتل في يد البايع بقى البيع الا انه يخرم في البيع لتغير وصف المبيع كالموت تعيب فاذا صار خلا فقد زال العارض قبل تقرر حكمه بفعل صحت لم يكن (وان رهن سدي فقيته عشرة) بعشرة بنت فمدح جلدته وهو ساوى درهما فهو رهن به

اي بدرهم لان الرهن يقرر بالهلاك فاذا بقي بعض المحل يعود الحكم بقدره بخلاف ما اذا ماتت الشاة المبيعة قبل القبض فدين جلدتها حيث لا يعود البيع بقدره على ما هو المشهور وان قال بعض المشايخ يعود البيع هذا اذا كانت قيمة الجلد يوم الرهن درهما وان كانت قيمته يومئذ درهمين كان الجلد رهنا بدرهمين وفي البرازية اشترى خلا بدرهم او شاة على انها مذبوحه بدرهم رهن به شاة ثم هلك الرهن فظهر الخلل نجرا والشاة ميتة يهلك مضمونا بخلاف ما اذا اشترى نجرا او خيرا او مائة او جزا ورهن بالثمن شاة وهلك عند المرتين لا يضمن لانه باطل وان انتقص الرهن عند المرتين قدرا او وصفا يسقط من الدين بقدره بخلاف نقصان بتراجع السعر على ما عرف فلورهن فروا قيمته اربعون بعشرة فاقصد السوس حتى صارت قيمته عشرة يقتك الرهن بدرهمين ونصف ويسقط ثلاثة ارباع الدين لان كل ربع من الفرو موهون بربع الدين وقد بقي من القروض بعه فيبقى من الدين ايضا ربعه (ونما الرهن كولد له ولينه وصوفه ونمراهه) لانه متولد من ملكه فلا يدخل الكسب والهبة والصدقة في الرهن لانها غير متولدة من الاصل فيأخذ الراهن في الحال (ويكون رهنا مع الاصل) لانه تبع له والرهن حق متأكد لازم فيسرى الى الولد الا ترى ان الرهن لا يملك ابطاله بخلاف ولد الجارية الجانبية حيث لا يسرى حكم الجناية الى الولد ولا يتبع امه فيه (فان هلك) النماء هلك (بلا شيء) لعدم دخوله تحت العقد مقصودا (وان بقي) النماء (وهلك الاصل يقتك) الراهن (بخصته من الدين) ويقسم الدين على قيمة الاصل يوم القبض وقيمة النماء يوم الفك (لان الراهن يصير مضمونا بالقبض والزيادة تصير مقصودة بالفك اذا بقي الى وقته والتبع يقتضيه شيء اذا صار مقصودا كولد المبيع (فاصاب الاصل سقط) من الدين لانه يقتضيه الاصل مقصودا (وما اصاب النماء افكك به) صورته رجل رهن شاة تسعة دراهم وقيته عشرة يوم القبض ثم ولدت ولدا بقيته خمسة دراهم يوم الفك فصارت قيمتهما خمسة عشر والدين يقسم على قيمتهما اثلاثا يصيب ثلثا الدين للام وهو ستة وتسقط ويصيب ثلثه للولد وهو ثلاثة لان قيمتهما اثلاث فيلزم الراهن ان يدفع الثلث ثم يأخذ الولد وفي الشورى ولو اذن الراهن للمرتين في اكل زوائد الرهن فاكلها فلا ضمان عليه ولا يسقط شيء من الدين وان لم يقتك الراهن الرهن حتى هلك الرهن في يد المرتين قسم الدين على قيمة الزيادة التي اكلمها المرتين وعلى قيمة الاصل فاصاب الاصل سقط وما اصاب الزيادة اخذ المرتين من الراهن كما مر وفي الجانية رهن جارية فارضعت صبيا للمرتين لم يسقط شيء من دينه بخلاف ما لو رهن شاة فشرب المرتين من لبنها فانه محسوب عليه من الدين (ونصح الزيادة في الرهن) مثل ان يرهن ثوبا بعشرة يساوي عشرة ثم زاد الراهن ثوبا اخر فيكون مع الاول رهنا بالعشرة (ولا ينصح) الزيادة (في الدين) مثل ان يرهن يقول الراهن اقرضني جسمائة اخرى على ان يكون العبد الذي عندك رهنا بالالف (فلا يكون الرهن رهنا بها) اي بالزيادة عند الطرفين لان الزيادة في الدين ترك الاستيثاق وهو يكون منافيا لعقد الرهن ولان الزيادة في الدين توجب الشروع في الرهن وهو غير مشروع فلا يصير الرهن الاول رهنا بالدين الحادث بل يصير كل الرهن بمقابلة الدين السابق فان هلك العبد الرهن يسقط الدين الاول ويبقى الدين الثاني بالارهن (خلافا لابي يوسف) فان عنده تجوز الزيادة في الدين فيسقط بموت العبد الرهن الدينان قياسا على جانب الآخر ولان الدين في باب الرهن كالثمن في المبيع والرهن كالثمن فيجوز الزيادة فيهما كافي البيع وقال زفر والشافعي لا تجوز الزيادة في الرهن ولا في الدين لعدم جوازها في الثمن والمبيع ثم المراد بقولهم ان الزيادة في الدين لا ينصح ان لا يكون رهنا بالزيادة كانه رهنا باصل الدين واما نقص زيادة الدين على الدين فصححة لان الاستدانة بعد الاستدانة قبل قضاء الدين الاول جائز اجماعا (وان رهن عبدا يمدد القابل فدهم مكانه عبدا بعدلهما) اي الالف (فالاول رهن) فأت قبل الردي يصير مستوفيا لدينه فالعبد الاول رهن كما كان (حتى يرد) المرتين (الى رايته والمرتين امين في) العبد (الثاني) حتى يجعله مكان الاول بر الاول) على الراهن فح يصير الثاني مضمونا لان الاول دخل في ضمانه بالقبض والدين وهما باقيان فلا يخرج عن الضمان الانتقص القبض مادام الدين باقيا واذا بقي الاول في ضمانه لا يدخل الثاني في ضمانه لانها رضا بدخول احدهما فيه لا بدخولهما فاذا رد الاول دخل الثاني في ضمانه ثم قبل بشرط تجديد القبض وقبل لا بشرط كافي الهداية وغيره ولكن في الجانية رجل رهن عند انسان عبدا بالالف درهم ثم جاء الراهن بجارية وقال خذها مكان العبد يصح ذلك اذا قبض انتهى يفهم من هذا انه اذا قبض الرهن الثاني خرج الاول من ان يكون رهنا رد الاول على الراهن ولم يرد (ولو ابرأ المرتين الراهن عن الدين او وهبه) اي الدين (منه) اي من الراهن (فهلك الرهن) في يد المرتين (هناك بلا شيء) استعسانا وقال زفر يضمن قيمة الرهن وهو القياس لان القبض وقع مضمونا في الضمان ما بقي القبض وان ان ضمان الرهن باعتبار القبض والدين لانه ضمان استيفاء وهذا يتحقق الا باعتبار الدين وبالاياه لم يسقط

أحدهما هو الدين والحكم البات بعله ذات وصفين يزول بزوال أحدهما وهذا لورد الرهن يسقط الضمان لعدم القبض ولو بقي الدين وكذا إذا أبرأ عن الدين يسقط الضمان لعدم الدين وإن بقي القبض فاما إذا أحدث المرتهن بعد البرائة منعت تلف في يده ضمن قيمته لأن حق المنع لم يبق فصار ما يمنع غاصبا فيضمن القيمة وكذا لو أرتنت المرأة رهنا بالصدوق وأبرأته أو وهبته أو أرتنت والعياذ بالله قبل الدخول أو اختلعت منه على صداقها ثم هلك الرهن في يدها يهلك بغير شيء في هذا كله ولم يضمن شيئا لسقوط الدين كما في الأبراء (ولو قبض) المرتهن (ذنبه أو بعضه منه) أي من الرهن (أو من غيره) كالتطوع (أو شري به) أي بالدين (عينا) منه (أو صالح عنه) أي عن الدين (على شيء أو احتمالية) أي حال الرهن مرتنه يدينه (على آخر ثم هلك) الرهن في يده المرتهن (قبل رده) أي إلى الرهن (هلك بالدين) لأن نفس الدين لا يسقط بالاستيفاء ونحوه لما تقرر في موضعه أن الديون تقضى بأمثالها لا بنفسها لكن الاستيفاء يتعذر لعدم القناعة لا يعقب مطالبة مثله فيفضي إلى الدور فإذا هلك الرهن تقرر الاستيفاء الأول فالتقص الاستيفاء الثاني ثلثا يكرر الاستيفاء (ويرد ما قبض إلى من قبض منه) هذا في صورة بقاء الرهن أو التطوع أو الشراء أو الصلح (وتبطل الخوالة) وبهلك الرهن بالدين إذا لم يخاله لا يسقط الدين ولكن ذمة المحتال عليه تقوم مقام ذمة المحيل ولذا يعود إلى ذمة المحيل إذا مات المحتال عليه مقلبا (وكذا) أي كما يهلك الرهن بالدين في الصورة المذكورة يهلك به أيضا (لو تصادقا على عدم الدين ثم هلك) الرهن (هلك بالدين) لأن الرهن لمضون بالدين أو بوجهته عند توهم الوجود كما في الدين الموجود وقد بقيت الجهة لاحتمال أن تصادقا على قيام الدين بعد تصادقهما على عدم الدين بخلاف الأبراء لأن الأبراء يسقط الدين أصلا والاستيفاء لا يسقط الدين بل يثبت لكل واحد منهما على الآخر فيتعذر الاستيفاء لما مر من عدم القناعة وفي الكفاية إذا تصادقا على أن لادين بقضمان الرهن إذا كان تصادقهما بعد هلاك الرهن لأن الدين كان واجبا بظاهر أحدهما هلك الرهن ووجوب الدين ظاهر أي بقي لضمان الرهن فصار مستوفيا فاما إذا تصادقا على أن لادين والرهن قائما ثم هلك الرهن فإن هناك يهلك أمانة لأن تصادقهما يثبت الدين من الأصل فضمان الرهن لا يبق بدون الدين وذكر شيخ الإسلام الأسجاني أنها إذا تصادقا قبل الهلاك ثم هلك الرهن اختلف ما يتخذه والصواب أنه لا يهلك مضمونا في أخير بكل حكم عرف في الرهن الصحيح فهو الحكم في الرهن الفاسد وفي كل موضع كان الرهن مالا والقابل به مضمونا إلا أنه نفذ بعض شرائط الجواز يتعذر الرهن بصفة الفساد وفي كل موضع لم يكن كذلك لا يتعذر الرهن أصلا فإذا هلك بغير شيء ونعمته في المنع فليطالع (*) كتاب الجنایات (*) ورد الجنایات عقوب الرهن لأن الرهن أصيانة المال وحكم الجنابة لصيانة النفس ولما كان المال وسيلة لبقاء النفس قدم الرهن على الجنایات لأن الوسائل تقدم على المقاصد كما في أكثر الشروح وقال في غايه البيان ولكن قدم الرهن لأنه مشروع بالكتاب والسنة بخلاف الجنابة فانها محظورة بحاليس للإنسان فعله انتهى وأورد عليه أن هذا التعليل ليس بشيء لأن المقي بالبيان في كتاب الجنایات إنما هو أحكام الجنایات دون أنفسها ولا شك أن أحكامها مشروعة ثابتة بالكتاب والسنة فلا وجه لتأخيرها من هذه الجنبية ويمكن الجواب عنه بأن كلا من الرهن والجنابة من أفعال المكلفين ويبحث في كل منهما عما يتعلق بفعل المكلف من الأحكام الخمسة ولا شك في جواز الرهن وخطر الجنابة ويكتفى هنا القدر في تقديمه عليها كما لا يخفى والجنابة في اللغة اسم لما ينجبه أي يكسبه المرء من شرب الخمر أو الفحشاء بالمصدر من جنى عليه جنابة ثم خصص في العرف بما يحرم من الفعل سواء كان في نفس أو مال وفي عرف الفقهاء بما حرم فعله في نفس أو طرف والاول يسمى قتلا وأنواعه خمسة عمد وشبه عمد وخطأ وجاري مجرى الخطأ والقتل بسبب كإسباقي تفصيله والثاني يسمى جنابة فيمادون النفس وشرع القصاص لما فيه من معنى الحياة شرعا كما قال تعالى ولكم في القصاص حياة والفرق بين هذه الآية وبين قول العرب القتل اني للقتل بلاغة وقصاحة مبین في كتب البيان بما لا مزيد عليه ثم شرع في بيان أحكام القتل فقال (القتل إما عمد) موجب للضمان احتراز عن نحو قتل قطاع الطريق والحربي والمرتد (وهو أن يقصد ضربه) أي ضرب القاتل المكلف ما يحرم ضربه كاهو المتبادر (بما يفرق الأجزاء من سلاح عمد) للحرب (أو عمد من حجر أو خشب أو ليطه أو حرقه بنار) أقول إنما شرط في الآلة ما ذكر لأن العمد هو القصد وهو من أعمال القلب لا يوقف عليه الإبدلية وهو استعمال ما ذكر من الآلات فأقيم الدليل مقام المدلول هذا عند الامام (وعندهما) وفاقا للشافعي (بما يقتل غالبا) حتى لو ضربه بحجر عظيم أو خبطة عظيمة فهو عمد وقوله أول طعنه بكسر اللام قشر القصب والأحراق بالنار من القتل العمد الموجب للقصاص لأن النار من المفرقات للأجزاء كما في الاتقان وقال في الكفاية الأثرى أنها تعمل عمل الحديد حتى أنها أي النار إذا وضعت في المذبح فقطعت ما يجب قطعه في الذكوة وسال بها الدم حل وإن أنجمد ولم يسيل الدم لا يحل انتهى وفي الجنابة

ن الجرح لا يسترط في الحد بد وما يشبهه كالنحاس وغيره في ظاهر الرواية انتهى وفي الخلاصة رجل ضرب رجلا لم يقتله فان أصابته الحديد قتل به عند الكل وإن أصابه بظفره ولم يجرحه فعند همالاشك أنه يجب القصاص وكذا عند الامام في ظاهر الرواية وفي رواية الطحاوي عنه أنه لا يجب فعل هذه الرواية يعتبر الجرح سواء كان حديدا أو عودا أو حجرًا بعد أن يكون آلة يقصد بها الجرح وقال صدر الشهيد والأصح أن المعتبر عند الجرح وسنجات الميزان من الحديد وقال رجل أحجى تنورا ورعى فيه أنسانا والقاء في نار لا يستطيع الخروج منها عليه القصاص بمنزلة السلاح وكذا كل ما لا يثبت عادة كالسلاح إلا أنه لا يجعل النار كالسلاح في حكم الذكوة حتى لو توقدت النار على المذبح وانقطع لا يحل أكله انتهى لكن قال في البرازية أن النار تعمل في الجوان عمل الذكوة حتى لو قذف النار في المذبح فأحترق العروق يؤكل انتهى وهذا موافق لما قدمناه عن الكفاية ويجعل على ما إذا سال بهما الدم وبه يحصل التوفيق بين كلامي صاحب الخلاصة والبرازية (وموجه) أي القتل العمد (الأم) لقوله تع ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم وفي الحديث سباب المسلم فسق وقتاله كفر وقال عليه السلام زوال الدنيا أهون على الله تعالى من قتل امرء مسلم وعليه انعقد الإجماع (والقصاص عينا) نصب على الحال من القصاص أي حال كونه منعينا خلافا لما ذهب إليه قال لا ينعين القصاص بل الولي مخير بينه وبين أخذ الدية لقوله عليه السلام من قتل له قتيلا فهو بخير النظرين أمان يقتل وأما يودي ولنا قوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى الآية وقوله تع وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والمراد به القتل العمد وما أورد من الحديث فلي تقدر صحتنا لا يجوز به الزيادة على النص لأنه نسخ والى ذلك أشار ابن عباس رضي عنهما بقوله العمد قود لا مال فيه ولأن المال لا يصلح موجه لعدم المماثلة بينه وبين الأدمى صورة ومعنى إذا أدى خلق مكرما لقوله تع ولقد كرمنا نبي آدم ليشغل بالطاعات والعبادات والمال خلق لا قيمة مصالحة ومبتذلا في حوائجه فلا يصلح جازا وقائما مقامه إلا أن الصلح على مال يجوز بالتراضي سواء كان بأقل من الدية أو أكثر منها (الآن يعني) على صيغة المجهول أي الآن يعفو ولي القصاص أو يصالحه على شيء من ماله كما مر آنفا والعفو أفضل (ولا كفارة فيه) لأنها فيما كان دارا بين الخطر والاباحة وانقل كبيرة محضة لا تليق لن تكون الكفارة سارة له لوجود معنى العادة فيها وأقوله عليه السلام خمس من الكبائر لا كفارة فيهن منها قتل النفس بعمد وعند الشافعي عليه الكفارة كما في الخطأ مراعاة لحق الله تعالى في العبد (وأما شبه عمد وهو ضرب) أي القاتل (قصدًا بغير ما ذكر) في العمد كما لا يفرق الأجزاء كالشجر مطلقا والحجر أيضا أن كانا غير محدودين والوسط واليد هذا عند الامام خلافا لغيره في النقل العظيم على ما مر في القتل العمد لأن شبه العمد عند الغير ضرب القاتل بالآلة لا يقتل مثلها غالبا كالهصا والحجر الصغير والوسط (والبد وموجه) أي شبه العمد (الأم) لقصد ما هو محرم شرعا ولقوله تع ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدافها فان قيل إن المدعى عام للمؤمن والذمي والدليل خاص بالمؤمن قلنا إن موجبا في المؤمن ثبت بعبارة النص وفي الذمي بدلالته لتحقيق المساواة في العصمة لا يقال إن الآية دليل للتعزلة على خلود مرتكب الكبيرة في النار لانا نقول ذلك في المستحل أو يراد بالخلود طول المكث أو راد بها الوعيد الشديد تنبيهها على عظم تلك الجنابة (والكفارة) على القاتل لأنه خطأ نظر إلى الآلة فدخل في قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ الآية (والدية المغلظة على العاقلة) الناصرة للقاتل أو وجوبها فلقوله عليه السلام إلا أن قتل خطأ العمد قتل الوسط والهصا والحجر فيه دية مغلظة ما ثمة من الأبل الحديث وأما كون الوجوب على العاقلة فلا لأنه خطأ من وجه فيكون معذورا فيتحقق التخفيف لذلك ولأنها يجب بنفس القتل فيجب على العاقلة كما في الخطأ ويجب في ثلاث سنين لقضية عمر رضي الله عنه وهو ما روى عنه رضي الله عنه أنه قضى بالدية على العاقلة في ثلاث سنين والمروى عنه كما روى عن رسول الله عليه السلام لأنه مما لا يعرف بال رأي (لا القود) عطف على الدية أي ليس فيه قود لشبهه بالخطأ (وهو) أي شبه العمد (فيما دون النفس) من الأطراف (عمد) باعتبار الضرب والاتلاف جميعا يعني إذا جرح عضو أو آلة جرحه وجب فيه القصاص إن كان مما راعى فيه المماثلة وليس فيما دون النفس شبه العمد كما كان في النفس لأن اتلاف النفس يختلف باختلاف الآلة وما دون النفس ليس كذلك لما روى عن انس بن مالك رضي الله عنه أن عمة أبيع أطمعت جارية فكسرت ثنيةها فطلبوا منهم العفو فأبوا والأرض فأبوا إلا القصاص فاختصموا إلى رسول الله عليه السلام فأمر بالقصاص فقال انس بن نصر أنكسرت ثنية عمة أبيع والذي بعثك نبي بالحق لا تكسر ثنيةها فقال رسول الله عليه السلام يا انس كتاب الله القصاص فرضي القوم وعفوا وطلبوا الأرض فقال عليه السلام إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره ووجه دلالة على ما نحن فيه أن اللطمة لو أتت على النفس لا توجب القصاص ورأيناها

فيادون النفس قد اوجبه بحكمه عليه السلام انه ما كان في النفس شبه عمد هو عمد قياتونها ولا يتصور ان يكون فيه شبه عمد كافي التبيين (واما خطأ) عطف على قوله اما عمد او شبه عمد (وهو) اي الخطأ قسمان اما خطأ في القصد بان يرى شخصاً فانه صيدا فاذا هو ادى او يرى بظنه (حرياً فاذا هو ادى معصوم الدم) وانما سمي خطأ في القصد اي في الظن حيث ظن الادى صيبا والمسلم حرياً واما الخطأ في الفعل فقد بينه بقوله (او في الفعل بان يرى غرضاً فيصيب ادمياً) فانه خطأ في الفعل لا القصد فيكون معذور الاختلاف المحل بخلاف ما لو تعمد ضرب موضع في جسده فاصاب موضعاً آخر فقات حيث يجب القصاص اذ جيع البدن محل واحد فيما يرجع الى مقصوده فلا يعذر بخلاف ما اذا اراد يدرجل فاصاب عنق غيره وابانه فهو خطأ كما في العنابية اما لو اراد ان يضرب يدرجل بالسيف فخطأ فاصاب عنقه فبان رأسه فهو عمد وفي المصح قال في البدائع والخطأ قد يكون في نفس الفعل وقد يكون في ظن الفاعل اما الاول فتحوان بقصد صيدا فيصيب ادمياً وان يقصد رجلاً فيصيب غيره وان قصد عضواً من رجل فاصاب عضواً اخر منه فهذا عمد وليس بخطأ واما في الثاني فتحوان ان يرى الى انسان على ظن انه حرياً او مرته فاذا هو مسلم انتهى (واما ما جرى مجرى الخطأ كأنه انقلب على غيره فقتله) حكمه حكم الخطأ وليس بخطأ حقيقة لعدم قصد النائم الى شيء حتى يصير خطأ لمقصوده ولما وجد فصل حقيقة وجب عليه ما اتلفه كفعل الطغل فجعل كخطأ لأنه معذور كالخطي (وموجبهما) اي الخطأ مطلقاً وما جرى مجراه (الكفارة والدية على العاقلة) لقوله تع فحرق برقة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله وقد قضى به عمر رضي الله عنه في ثلاث سنين بمحض من العنابية رضوان الله تع عليهم فصار اجاباً (واما قتل بسبب اي يكونه قتل بالقتل وهو) اي القتل بسبب (شحوان يحفر بئراً ويضع حجر في غير ملكه بلا إذن) من له الاذن وهو قيد للمعاطفين (فيهلاك به انسان) نه بقوله في غيره ملكه على انه لو فعله في ملكه لا يضمن ما تلف به لانه مأذون في فعله فلم يكن متعدياً فيه وما ينبغي ان يعلم انه اذا مشى الهالك عليه بعد علمه بالحفر فانه لا يلزم على الحافري شيء (وموجب) اي كل واحد من الحفر ووضع الحجر (الدية على العاقلة) لانه سبب التلف وهو متعمد فيه بالحفر ووضع الحجر فجعل كالبشر للقتل فيجب فيه الدية صيانة للنفس فتكون على العاقلة لان القتل بهذا الطريق دون القتل بالخطأ فيكون معذوراً فيجب على العاقلة تحفيقاً عنه لاني الخطأ بل اولى لعدم القتل منه مباشرة ولهذا قال (لا) يجب الكفارة فيه وفي المجني وفيه ذنب الحفر والوضع في غير ملكه دون ذنب القتل قالوا ولا اثم فيه معناه لا اثم فيه اثم القتل دون اثم الحفر والوضع (وكلها) اي ما ذكر من انواع القتل كالعمد وشبهه والخطأ (توجب حرمان الارث الا هذا) اي الا القتل بسبب فانه لا يوجب حرمان الارث كما لا يوجب الكفارة وقال الشافعي هو ملحق بالخطأ في الاحكام (*) باب ما يوجب القصاص وما لا يوجب (*) ما فرغ من بيان اقسام القتل وكان من جعلتها العمد وهو قد يوجب القصاص وقد لا يوجب احتاج الى تفصيل ذلك في باب على حدة فقال (يجب القصاص بقتل من هو محقون الدم على اتايد) قوله على التايد صفة لموصوف محدوف تقديره حقاً واحترز به عن المستأمن فان في قتله شبهة الاباحة بالعود الى دار الحرب فلا يكون محقون الدم على التايد وقوله (عمداً) قيد للقتل اي قتل عمد فهو منصوب على انه مفعول مطلق لبيان النوع واحترزه عن القتل الغير العمد فانه لا يجب فيه القصاص (فيقتل الحر بالحر) ككامل المماثلة (و) يقتل (بالعبد) لقوله تع وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس وقوله تع كتب عليكم انقصاص في القتل الاية لقوله عليه السلام العمد قود ولان القود يعتمد على المساواة في العصمة وهي امان الدين والدار ولان الخصيص بالذكر في قوله تع الحر بالحر والعبد بالعبد لا ينفى ما عداه مع ان اللام لتعريف العهد لا تعريف الجنس على ما قاله ابن عباس رضي الله تع عنهما في سبب نزول هذه الاية وعند الشافعي لا يقتل الحر بالعبد لقوله تع الحر بالحر والعبد بالعبد وانت خير بان حل اللام في قوله تع الحر بالحر والعبد بالعبد على العهد كما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما في سبب النزول يحسم مادة الاستدلال بها رأساً لان مبنى استدلال الشافعي على حل اللام للجنس وليس كذلك (والمسلم بالذي) لعمومات الكتاب والسنة ولما روى انه عليه السلام قتل مسلماً يذمي وانما اعتدوا الجزية لتكون اموالهم كاموالنا ودمائهم كدمائنا خلافاً للشافعي لقوله عليه السلام لا يقتل مؤمن بكافر ولانه لا مساواة بينهما وقت الجناية وكذا الكفر مبيح فيورث الشبهة ولنا ان المساواة في العصمة ثابتة نظر الى التكليف والدار والبيع كثر المحاروب دون المسلم والقتل بمثله يؤذن بانتفاء شبهة والمراد بما رواه الحربي سابقه ولا ذو عهد في عهده والعطف للغايرة كافي الهداية (ولا يقتلان) اي المسلم والذمي (بمئامن) لانه غير معصوم الدم على التايد كما مر (بل) يقتل (المستأمن بمثله) للمساواة بينهما وهو القياس وفي الاستحسان ان لا يقتل

لقبام مبيح القتل فيه وفي المصح وينبغي ان يقول على الاستحسان لتصرحهم بان العمل على الاستحسان الا في مسائل مضبوطة يعمل فيها بالقياس ليست هذه المسئلة منها وقد اقتصر المولى خسرو في مختصره على القياس انتهى (و) يقتل (الذكر بالانثى) وفي النهاية وذكراً صاحب الكشاف في تفسير قوله تع والانثى بالانثى قال مالك والشافعي لا يقتل الذكر بالانثى لكن هذا مخالف لعامة كتب الشافعي ومالك (و) يقتل (العاقلة بالجنون) لابعكسه (و) يقتل (الانثى بغيره) اي غير البالغ لابعكسه ايضاً (و) يقتل (الصحيح بغيره) اي بغير الصحيح كالاعمى والزمن (و) يقتل (كامل الاطراف بقاصصها) اي بقاصص الاطراف للعمومات المذكورة (و) يقتل (الفرع باصله) وان علا لعدم المسقط (لا) يقتل (الاصل بفرعه) لقوله عليه السلام لا يقاد الوالد بولده فالوالد يتناول الجد من قبل الاب والام وان علا والوالدة والجددة من طرف الاب والام وان علت وهو باطلاقة حجة على مالك في قوله يقاد اذا ذبحه ذبحاً ولاه سبب لحياته فمن الحال ان يستحق له افتاؤه ولهذا لا يجوز له قتله وان وجده في صف الاعداء مقاتلاً او زانياً وهو محصن والقصاص يستحقه المقتول ثم يخلفه الوارث كافي الهداية (بل يجب الدية في مال) الاب (القائل) لانه قتل ابنه عمداً والعاقلة لا تعقل العمد (في ثلاث سنين) وقال الشافعي يجب في الحال لان التأجيل كافٍ للتخفيف في حق الخاطئ وهذا عمد فلا يستحقه ولنا ان المال ليس بممثل للنفس فكان القياس ان لا يكون بدلا عنها الا ان الشرع ورد به مؤجلاً فلا يدل عنه (ولا) يقتل (السيد بعبد او مبدرة او مكاتبه) لانه لو وجب القصاص لوجب له كالمقتول غيره ولا يجوز ان يجبه على نفسه قصاص (وعبد ولده) اي لا يقتل الوالد بقتله عبد ولده لان الولد لا يستوجب القصاص على الاب (وعبد بعبد) اي ولا يقتل المولى بقتل عبد بعبد له وبعضه لاخر لان القصاص لا يتجزى فاذا سقط في البعض يسقط في الكل (وان ورث قصاصاً على ابيه) بان قتل الاب ام ابنه او قتل الاب اخا لامرأته ثم ماتت امرأته قبل ان تقص منه فان ابنها منه يرث القصاص الذي لها على ابيه (سقط) القصاص لحرفة الابوة (ولا قصاص على شريك الاب او) المولى وشريك (المخطي او) شريك (الصبي او) شريك (الجنون او) شريك (كل من لا يجب القصاص بقتله) كشريك الجد والام وغيرهما لما مر من انه اذا سقط في البعض لاجل انه ملك البعض سقط في الكل لعدم الجزى (وان قتل عبد ارهن لا يقتص حتى يحضر الراهن والمرتهن) لان المرتهن لا يملك له ذلالي القصاص والراهن او تولا يطل حق المرتهن في رهن فمشرط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن برضاه وقيل لا يثبت القصاص لهما وان اجتمعا وقيد باجتماعهما حتى لو اختلفا فلمهما القيمة يكون رهناً مكانه (وان قتل مكاتب عن وفاء وله) اي للمكاتب (ارث مع سيده فلا قصاص) لان الصحابة رضي الله عنهم اختلفوا في موته حراً او قاضياً على الاول المولى هو الوارث وعلى الثاني المولى فاشبهه من له حق القصاص نارفع (وان لم يكن له وفاء يقتص سيده) بالا جاع سواء كان مع السيد وارثاً ولا لانه مات عبد ابلا ريب لان فسخ الكفاية بموته عاجزاً فيقتص المولى (وكذا) يقتص المولى (ان كان له وفاء ولا وارث له غير سيده) اي المكاتب عند الشيخين لان حق الاستيفاء للمولى يتعين لانعدام الوارث وتعدو السبب لا يقتضي تعدد الحكم ولا يؤدي الى المنازعة لان اتحاد الحكم للمولى (خلافاً لمحمد) فان عنده لا يقتص المولى لانه لا يستوفي لاشباه سبب الاستيفاء وهو الولاء ان مات حراً او ملكاً ان مات (عبد) (ولا قصاص الاب بالسيف) سواء قتله به او بغيره لقوله عليه السلام لا قود الاب بالسيف والمراد به السلاح وقوله عليه السلام لا تعذبوا عباد الله وقال الشافعي يفعل بالقائل مثل ما فعل ان كان فعلاً مشروفاً فان مات فبهما والاخر رقبته لان بني القصاص على مساواة الفعل المشروع كالرجم وهو في الجملة مشروع وغير المشروع كوطئ الصغيرة والوطء بالصغيرة واذا جرع احداً اخر احق بقتله اختلف أصحاب الشافعي فيه قال بعضهم تجز رقبته ولا يفعل به مثله واما القتل بمحجر مشروع في الرجم فيزان بقتله به وقال بعضهم يتخذ له مثل آتته من الخشب ويفعل به مثل ما فعل وفي الحمر يجرع الماء حتى يموت (ولاب المعتوه ان يقتص من قاطع يده) اي المعتوه (وتأخذ رقبته) يعني اذا قطع رجل يده المعتوه عمد الوقتل قربه كولد فولى المعتوه يعني اياه يقتص من جانب المعتوه لانه من الولاية على النفس شرع الامر راجع الى النفس وهي تشي الصدر قلبه كالانكاح (وان يصالح) اي لاب المعتوه ان يصالح القاطع على مال قدر الدية او اكثر لانه انظر في حق المعتوه ولو صالح على اقل منه لا يجوز فيجب دية كاملة (لان ينفق) اي ليس له ولاية العقل لانه ابطال لحقه بلا عوض (والصبي كالمعتوه) لان كل ما ثبت من الاحكام المذكورة لاب المعتوه يثبت لاب الصبي (والقاضي كالأب في الصحيح) عند عدم الاب في الاحكام المذكورة لانه نائب من السلطان والسلطان يقتص من قاتل القاتل الذي لا ولي له كذا يقتصه النائب وقوله في الصحيح احتراز عاروى عن محمدان القاضي لا يستوفي القصاص للصغير لاني النفس ولا فيجادون النفس ولان يصالح كذا في الخاتبة وفي النهاية قال ابو يوسف ليس للسلطان ان يقتص اذا كان المقتول

من اهل دار الاسلام كاللقبط كما ليس له ان يعفو بغير مال لان الحق للمسلمين وقتنا للسلطان ولناثه ولاية عامة
فيلي الاستيفاء (وكذا الوصي) اي هو كالأب في جميع ذلك (الا انه لا ينقص في النفس) لانه ليس له ولاية على نفسه
حتى لا يملك تزويجه ويدخل تحت هذا الاطلاق الصلح عن النفس واستيفاء القصاص في الطرف لانه لم يستثن
الا القود في النفس وفي كتاب الصلح ان الوصي لا يملك الصلح لانه تصرف في النفس بالاغتياض عنه فيزول منزلة
الاستيفاء ووجه المذكور هنا ان الحق من الصلح المال وانه يجب بعقده كما يجب بعقد الأب بخلاف القصاص لان الحق
منه النشئ وهو مختص بالأب ولا يملك العفو لان الأب لا يملكه لما فيه من الابطال فهو اولى قالوا القياس ان لا يملك
الوصي الاستيفاء في الطرف كما لا يملكه في النفس لان الحق متحد وهو النشئ وفي الاستحسان يملكه لان الاطراف
يسلك بها مسائل الاموال فانها خلقت وقاية للنفس كالمال كذا في الهداية (ومن قتل وله اولياء كبار وصغار) بان كان
للمقتول بنون صغار وكبار واخوة صغار وكبار (فلكبار لاقتصاص من قاتله قبل كبار الصغار) عند الامام لانه حق ثابت
لكل منهم على الكمال فيعوز على الافراد واحتمال العفو من الصغير منقطع كما في ولاية الانكاح بخلاف الكبيرين
لان احتمال العفو من العائث ثابت (خلافا لهما) لان الحق مشترك بينهم فلا يتفرد بعضهم باستيفائه وبه قال الشافعي
واحد في رواية (ولو غاب احد الكبار ينتظر حضوره) اجاعا لما يثبت من احتمال العفو من الكبار الغائب (ومن قتل
بجديدة المراقص منه ان جرحه) لانه سبب ظاهر للجرح (وان قتل) بظاهرة (اي بظهور المرء) او عصاه فلا يقتص
لكونه غير جارح (وعليه الدية) عند الامام (وعندهما يقتص) وهو رواية عن الامام اعتبارا منه للالة وهو الحديد
وعنه انما يجب اذا جرح وهو الاصم وعلى هذا الضرب بسنجات الميراث كما في الهداية (وكذا الخلاف في كل مثل) مثقل
ان كان مملا يطبقه الانسان (وفي التفریق والحق) يعني لا يقتص عند ابي حنيفة خلافا لهما لوجود القتل بغير حق
وهو مذهب الشافعي وله ان القصاص يتعلق بالعمد المحض وهو ان يقتل بالة جارحة تعمل في نقض اليانة ظاهرا
وباطنا ولم يوجد والقود يستوفى بالسيف وفيه جرح الظاهر والباطن فلا يتماثلان وكذا لا يقتص في القتل بتفريق
ان كان الماء كثيرا بحيث لا يمكنه التجاة بالمباحة كالبحر خلافا لهما وهو قول الشافعي فقتله يفرق ان كان كثيرا
يمكنه التجاة بالسباحة فهو شبه العمد عندنا وان كان قليلا لا يقتل به غالبا فلا يقتص فيه بالاتفاق كما في شرح الوقاية
لاين الشيخ وفي المنع وان سبغ ساعة فلا دية فيه وان القاء من سطح او جبل او برور ينجته غالبا فهو خطأ العمد
والافعل في الخلاف ولو اجره سحاما او ناوله واكرهه على شربه فلا قود فيه والدية على عاقلته وقبل هو على الخلاف
المعروف اذا كان السم قد ارمي مقتلا غالبا وان اناوله فشر به من غير اكره فلا قصاص فيه ولا دية علم الشارب به ولم يعلم
ولو ادخله بيتا فقات فيه جوعا لم يضمن شيئا عند الامام وعندهما تجب الدية ولو دفنه حيا فقات يقاتله (وان تكرر
القتل بالمثل والتفريق والحق) (منه) اي من القاتل (قتله) اي بالقتل المكرر (اجاعا) لكن قال صاحب الاختيار
وان تكرر منه ذلك فلا امام قتله سياسة لانه سعى في الارض بالفساد (ولا قصاص في القتل بموالة ضرب السوط)
وقال الشافعي فيه القصاص لان الموالة في ضرب السوط الى ان مات دليل العمدية فيحقق موجب العمد
وهو القصاص ولما روى الا ان قتل خطأ العمد قبل السوط والعصا وفيه مائة من الابل ولان هذه الالة غير
موضوعة للقتل (ومن جرح) اي عمدا (فلم يزل ذافرا حتى مات اقتص من جرحه) لوجود السبب وعدم ما يبطل
حكمه في الظاهر فاضيف اليه كما في الهداية (واذا اتى الصفان من المسلمين واهل الحرب فقتل مسلما لم يظن حريا
فعليه الدية والكفارة لا القصاص) لان هذا احد نوعي الخطأ والخطأ بتوعيه لا يوجب القود ويوجب الكفارة
وكذا الدية على ما نطق به نص الكتاب ولما اختلفت سبوف المسلمين على يمان بن حذيفة قضى رسول الله صلى الله
عليه وسلم بالدية قالوا انما يجب اذا كانوا مختلطين فان كان في صف المشركين لا يجب لسقوط عصمته بتكثير
سوادهم قال عابيه السلام من كثر سواد قوم فهو منهم (ومن مات بفعل نفسه وزيد وحيدة واسد) يعني من شج نفسه
وشجبه رجل وعقره اسد واصابته حية فقات من ذلك (فعلى زيد ثلث دية) لان فعل الاسد والحية جنس واحد
لكونه هدر في الدنيا والاخرة وفعله بنفسه جنس آخر لكونه هدر في الدنيا اعتبارا في الاخرة حتى يأثم به بالاتفاق
ولا يصلي عليه عند ابي يوسف ويغسل فقط وفعل زيد معتبر في الدنيا والاخرة فصارت ثلاثة اجناس ويوزع دية
النفس اثلاثا فيكون لتلف بفعل زيد ثلثها فعليه ثلث الدية في ماله لانه عمد والعاقلة لا تعقل فيه يفهم من هذا الكلام
ان يكون المقتول عاقلا بالغ لا يلحق فعله بفعل الاسد والحية فيكون فعله هدر اكلهما وكذا يفهم ان لا تفاوت
في جانب الاسد والحية زيادة من وطئ فرسه حيث يكون فعل هذه الثلاثة جنسا واحدا لكونه هدر مطلقا ايضا حتى
لا يفتن انضمام الفرس اليهما عن الثلث الواجب على زيد (ومن شمر على المسلمين سيفا وجب قتله) لقوله عليه السلام

من شمر على المسلمين سيفا فنداحل دمه اي اهدره ولان دفع الضرر واجب فوجب عليهم قتله اذا لم يمكن دفعه الا به
(ولا شيء يقتله) لانه باع سقطت عصمته بغيره فلم يلزم على القاتل قصاص ولا دية ولا كفارة ولا يختلف بين ان يكون
بالليل او بالنهار في مصر او غيره (ولا شيء) في قتل من شمر على اخر سلا حاليلا او نهارا في مصر او غيره او شمر عليه عصا
ليل في مصر او نهارا في غيره فقتله المشهور عليه) لان السلاح لا يثبت فيحتاج الى دفعه بالقتل فلا يختلف الحكم فيه
بالنهار والليل او المصر او غيره هذا في السلاح واما العصي فكما سلاح ان كانت خارج المصر لافرق فيها بين الليل
والنهار لانه لا يلحقه القود ح فكان له دفعه بالقتل بخلاف ما اذا كان في المصر فجاز الدفع بالقتل مشروط بان يكون
بالليل اما اذا كانت العصي في المصر نهارا فلا يجوز له الدفع بالقتل كما سيأتي في المتن (ولا شيء) (على من) اي شخص
(قتل) اي ذلك الشخص (من) اي شخصا آخر (سرق متاعه ليلا واخرجه ان لم يمكنه الاسترداد بدون القتل)
لقوله عليه السلام فأنل دون مالك ولانه يباح له القتل دفاعا في الابتداء فكذا استرداد في الانتهاء وهذا اذا كان لا يمكن
من الاسترداد الا بالقتل كما في الهداية وغيرها اما اذا امكن الاسترداد بدون القتل كالتهديد والصلاب حيث يجب
عليه القصاص لانه قتله بغير حق وهو بمنزلة المغصوب منه اذا قتل الغاصب حيث يجب عليه القصاص لانه يقدر
على دفعه بالاستعانة من المسلمين والحاكم فلا تسقط عصمته بخلاف السارق الذي لا يندفع الا بالقتل كذا في الزبلي
وشروط الاخراج لانه ما لم يخرج المتاع لم يكن سارقا والذي في اكثر الكتب انه اذا قصد الاخذ ولا يمكن من دفعه الا بالقتل
فلا شيء يقتله وعلى هذا الفرق بين القتل بعد الاخراج او قبل الاخراج حيث انه في صورتين ان امكن الدفع والاسترداد
بدون القتل لا يقتل وان لم يمكن يجوز له القتل فلا فائدة بعقده بها بقتل الاخراج فتأمل (ويجب القصاص على قاتل
من شمر عصا نهارا في مصر) لانه يثبت فيمكن ان يلحقه القود ويفرق بين العصي التي تلبث والتي لا تلبث بالصغر والكبر
فعند الامامين العصي التي لا تلبث مثل السلاح في الحكم حيث لم يفرق فيها بين الليل والنهار والمصر وغيره
(لو شمر سيفا وضرب به ولم يقتل ورجع) عطف على قوله شمر عصا يعني يجب القصاص اذا شمر رجل على
رجل سلاحا فضر به الشاهر ولم يقتله وانصرف ثم ان المشمر عليه ضرب الشاهر فقتله لعصمة دم الشاهر لا انصرف
لان هدر دمه كان باعتباره وضربه فاذا انصرف عن ذلك عاد الى ما كان عليه من العصمة فيقتص من قاتله لانه
قتل رجلا معصوم الدم (ولو شمر بجنون اوصي على اخر سيفا فقتله الاخر عمد فعليه الدية في ماله ولو قتل رجلا
صال عليه ضمن قيمته) وعن ابي يوسف لا تجب الدية في الصبي والمجنون ويجب الضمان في الدابة وقال الشافعي لا يجب
في الكل لانه قتله دفاعا عن نفسه ولنا ان الفعل من هذه الاشياء غير منصف بالحمة فبقع بغيا فلا تسقط العصمة بل لعدم
الاختيار الصحيح ولهذا لا يجب القصاص على الصبي والمجنون بقتلهما ولا الضمان بفعل الدابة واذا لم يسقط كان
قضيته ان يجب القصاص لانه قتل نفسا معصومة الا انه لا يجب القصاص لوجود المبيع وهو دفع الشر فيجب الدية
في الادمي والقيمة في الدابة (*) باب القصاص في ابدون النفس (*) لما فرغ من بيان القصاص في النفس شرع في بيان
القصاص في ابدون النفس اذا جاز: يقع الكل (هو) اي القصاص في ابدون النفس (فيما يمكن فيه) الضمير في فيه يرجع
الى ما وهي بكرة موصوفة عبارة عن فعل الجارية (حفظ المائنة) وكل ما يمكن رعايتها فيه يجب القصاص وما لا
فلا (اذا كان عدا فبقص يقطع اليد من المفصل) لا فيما اذا قطع من نصف الساعد حيث لا يمكن فيه رعاية المائنة
كاسيائي (وان) وصلي (كانت اكبر من يد المقطوع) لان منفعة اليد لا تختلف بذلك وانما اعتبار الكبر والصغر
في شجرة الرأس اذا استوعبت رأس المشجوح وكان رأس الشاح اكبر من رأسه لعدم المائنة فيهما اذا اعتبر في ذلك
هو الشين دون المنفعة بخلاف قطع اليد فان الشين فيه لا يختلف ولهذا خبر بين الاقتصاص واخذ الارش (وكذا
الرجل) اذا قطعت من المفصل للمائنة لامن نصف الساق حيث لا يمكن المائنة ايضا كما سيأتي (وكذا في مارن
الانف وفي الاذن) اذا قطعا عدا فبقص من القاطع لاني قصبة الانف لعدم امكان رعاية المائنة (و) كذا يقتص
(في العين ان ذهب ضوءها) بضرب او غيره (وهي قائمة) اي والحال ان العين قائمة وقوله بضرب او غيره اي بحيث
لم تدمع اذا كانت مفتوحة مقابلة للشمس ولم تهرب من الحية اوقال ذلك طيبان وفيه رمز الى انه لو ابيض بعض
الناظرة او اصابها قرحة او سبل او شيء مما يقيح بالعين ليس فيه قصاص بل حكومة عدل والى انه لو ذهب بياضه
ثم ابصر لم يكن عليه شيء قالوا وهذا اذا صار كما كان واما اذا عاد دون ذلك فبقه حكومة عدل والى انه اذا كان
عين المجني عليه اكبر من عين الجاني او اصغر فهو سواء وكذا اليدان والرجلان وكذا اصبعهما ويؤخذاهما التي بالتي
والسبابة بالسبابة والوسطى بالوسطى ولا يؤخذ شيء من الاعضاء التي الا بالتي ولا اليسرى الا باليسرى فالحاصل
انه لا يؤخذ شيء من الاعضاء الا بمثل من القاطع ومن قطع يدا ظفرها مسودا وبها جراحه لا يوجب نقصا بادية اليد

بين الجراحات واجب ما يمكن تمجيد الاول لان القتل في الاعم يقع بضربات متعاقبة وفي اعتبار كل ضربة بنفسها
(بعض الجرح) الان لا يمكن الجمع فيعطى كل واحد حكم نفسه لتخلل البره بينهما وهو قاطع للسرية في العمدتين
والخطأين ولاختلاف حكم الفعلين وتخلل البره بينهما ايضا في المختلفين (الا) اي وان لم يتخلل بينهما
(ما) اختلافهما وخطأ) بان كان القطع عمدا والقتل خطأ أو بالعكس (اخذهما) ايضا فيجب القطع والدية
في الاول والقصاص ونصف الدية في الثاني لتعذر الجمع لاختلاف الجنيتين لكون احدهما عمدا والاخر خطأ
(لا) يؤخذ بهما (ان كانا خطائين) ولم يتخلل بينهما (بل تكفي دية واحدة) اعني دية القتل لان دية القطع انما
تجب عند استحكام اثر الفعل وهو ان يعلم عدم السرية (وفي العمدتين) الذين لم يتخلل بينهما بره (يؤخذ بهما)
فيجب القطع والقتل عند الامام (وعندهما) لا يقطع (بل يقتل فقط) فيدخل جزاء القطع في جزاء القتل لان
الجمع بينهما ممكن لتجانس الفعلين وعدم تخلل البره فيجمع بينهما وله ان الجمع متعذرا لاختلاف بين هذين
الفعلين لان الموجب القود وهو بمقدار المساواة في الفعل وذلك بان يكون القتل بالقتل والقطع بالقطع وهو
متعذر (ولو ضربه مائة سوط فبهر من تسعين ومات من عشرة وجب دية واحدة) فقط) عند الامام لانه لما
برئ منها لاتبى معتبرة في حق الارش وان بقيت معتبرة في حق التعزير للضارب ففي الاعتبار للعشرة
وكذلك كل جراحة اشد ملت ولم يبق لها اثر على اصل الامام وعن ابي يوسف في مثله حكومة عدل وعن
محمد بن عيسى جرح الطيب وثمن الادوية كما في الهداية (وان جرحته) اي جرحته المضروب مائة سوط (ونقي
لها الاثر) اي اثر الجراحة بعد البره (ولم يمت تجب حكومة عدل) عند الامام ابقاء الاثر والارش انما يجب باعتبار
معنى الاثر في النفس وان لم يبق لها اثر لا يجب شيء عنده (ومن قطعت يده عمدا فعني) المقطوع (عن القطع
مات منه) اي من القطع (فعلى فاطمة الدية في ماله) عند الامام لانه عني عن القطع وهو غير القتل فلما سري تبين
انه القتل لا القطع فيجب ضمان القتل لان حقه فيه هذا في القياس لان الدية وجبت استحسانا لان صورة العفو موروثة
للسببه (وعندهما هو) اي عفو المقطوع عفو (عن النفس) فلا يلزم على القاطع شيء اذ العفو عن القطع عفو
عن موجه وهو واحد الامر بن هو القطع ان لم يسر او القتل ان سري (وان عفا) المقطوع (عن القطع
وما يحدث منه) اي من القطع (او عفا) عن الجنابة عمدا (فهو عفو عن النفس اجاعا) لكون الجنابة جناسا متاولا
للسارية والمقتصرة ثم مات من ذلك لاشي عليه (والعمد من ككل المال والخطأ من ثلثه) اي ثلث المال يعني
ان كان القطع عمدا وعفا عنه كان من كل المال لان موجب قود وهو ليس بمال فلم يتعلق به حق الورثة فيصح العفو
عنه على الكمال وان كان خطأ وعني عنه فهو عفو عن الدية فيعتبر من ثلث المال لان الدية مال وحق الورثة
يتعلق بها والعفو وصية فيصح من الثلث (والشج كالقطع) اي العفو عن الشجة كالعفو عن القطع فاذا عفا
المشجوع عن الشجة مات منها ضمن شاحه ارشه عند الامام لان العفو موروثة للشبهة فلا يضمن القتل وعندهما لا يجب
شيء اذ العفو عن الشجة عفو عن موجه هو الارش ان لم يسر او القتل ان سري ولو عفا عن الشجة فهو عفو
عن النفس وكذلك عفا عن الشجة وما يحدث منها فهو عفو عن النفس ولو عفا عن الشجة خطأ فهو عفو
معظم من الثلث ولو عفا عن الشجة عمدا فهو عفو مجانا (وان قطعت امرأة يدرجل فزوجها على) موجب (يده
ثم مات) المقطوع يده (فعليه مهر مثلها وعليها الدية في ماله ان) قطعت (عمدا وعلى عاقلتها) قطعت (خطأ)
هذا عند الامام لان العفو عن اليد او القطع لا يكون عفو عن ما يحدث منه عنده ثم ان كان القطع عمدا كان تزويجها
على القصاص في الطرف وليس بمال على تقدير الاستيفاء فعلى تقدير السقوط اول فلا يصلح للمهر فيجب لها عليه
مهر المثل فان قبل قد سبق ان القصاص لا يجري بين الرجل والمرأة في الطرف فكيف يصح تزويجها عليه
اجب ان الموجب الاصل للعمد هو القصاص لاطلاق قوله تع والجروح قصاص وانما سقط التعذر ثم تجب
عليها الدية لان الزوج وان تضمن العفو لكن عن القصاص في الطرف فاذا سري تبين انه قتل ولم يتناوله العفو
فتجب الدية لعدم صحة العفو عن النفس وهو في ماله لانه عمدا والعاقلة لا تحمله فاذا وجبت له الدية ولها المهر
تقاصا ان استويا وان فضلت الدية ترده على الورثة وان فضل المهر ترده الورثة عليها وان كان القطع خطأ
يكون تزويجها على ارش اليد واذا سري الى النفس تبين انه لا ارش لليد وان المسمى معدوم فيجب مهر المثل كما اذا
تزوجها على ما في يده ولا شيء فيها والدية واجبة بنفس القتل لانه خطأ ولا تقع المقاصة لان الدية على العاقلة
قبل ينبغي ان تقع المقاصة على القول المختار في الدية وهو عدم وجوبها على العاقلة بل على القاتل (وان تزويجها
على اليد وما يحدث منها) يعني السراية (او على الحساب ثم مات) من ذلك القطع (فعليه مهر المثل في العمد)

لان هذا تزويج على القصاص وهو ليس بمال فلا يصلح مهر اكا لتزويجها على خرا وخزير (ويرفع عن العاقلة
مقداره) اي مقدار مهر مثلها (في الخطأ) ان كان مهر المثل اقل من الدية (والباقي) من الدية (وصية لهم) اي
للعاقلة (فان خرج) الباقي (من الثلث سقط والا) اي وان لم يخرج الباقي من الثلث (فقد يخرج منه) لانه تزويج
على الدية وهي تصلح مهر الا انه يعتبر بقدر مهر المثل من جميع المال لانه وان كان مهرضا مرض الموت لكن
التزويج من الخوايج الاصلية ولا تصح في حق الزيادة على مهر المثل لانه محابة فيكون وصية والدية تجب على العاقلة
وقد صارت مهر فبسقط كل ما عندهم ان كان مهر مثلها مثل الدية او اكثر (وكذا الحكم عندهما في الصورة الاولى)
اي فيما اذا تزويجها على اليد لان العفو عن اليد عفو عما يحدث منه عندهما فانفق جوابهما في الفصلين اي الخطأ
والعمد (ومن قطعت يده مات بعد ما اقتص له من القاطع قتل فاطمه) يعني لو ان رجلا قطع يدرجل فاقص له
بان قطع يده ثم مات المقطوع الاول منه قبل المقطوع الثاني قتل المقطوع الثاني به وهو القاتل الاول قضا
لانه تبين ان الجنابة كانت قتل عمد وحق المقص القود واستيفاء القطع لا يوجب سقوط القود اذا استوفى طرف
من عليه القصاص وعن ابي يوسف انه يسقط حقه في القصاص لانه لما اقدم على القطع فقد ابرأ عما وراءه
ونحن نقول انما اقدم على القطع ظانته اي من المقطوع الاول ان حقه فيه وبعد السراية تبين انه في القود فلم يكن
ميرة اعنه بدون العتبه به (ومن قتل له ولي عمدا فقطعه يده فاقطعه ثم عفا عن القتل فعليه) اي قاطع اليد (دية اليد)
عند الامام لانه استوفى غير حقه لان حقه في القتل وهذا قطع وكان القصاص انما يجب القصاص الا انه سقط
فاشبهه واذا سقط وجب المال (ومن قطعت يده فاقص من فاطمة) بنفسه بلا حكم حاكم كما في الدرر (فسري)
القطع (الى نفسه فعليه) اي على المقص (دية النفس) عند الامام لان حقه في القطع لافي القتل ولما سري
كان قتلا لا قطعاً فصار فعليه بغير حق وما يتقيد بوصف السلامة هو من الواجبات كالرعي الى الحرب
وما نحن فيه ليس منها اذ العفو مذوب لكن لم يجب القصاص لانه شبهة فانقلب الى الدية (خلافا لهما
فيهما) اي في هذه المسئلة والمسئلة التي قبلها ما في الاول فلان اقدمه على القطع دليل على انه ابرأ عن غيره واما في
هذه المسئلة فلانه استوفى حقه وهو القطع فسقط حكم السرية اذا اجترأ عن السرية خارج عن
وسعه فلا يتقيد بشرط السلامة لما فيه من سد باب القصاص كالامام والقاضي اذا قطع يدرجل فاقطع يدرجل فاقطع
الى النفس ومات وكذا براغ والقصاص والحجامة والختان كما لو قال اقطع يدي فقطعها ومات وفي المتح
وضمان الصبي اذا مات من ضرب ابيه (او وصية تأدياً عليهما) اي على الاب والوصي عند الامام كضرب
معلم صبي او عبدا بغير اذن ابيه ومولاه وان كان الضرب باذنها لاضمان وكذا يضمن زوج امرأه ضربها
تأدياً (*) باب الشهادة في القتل واعتبار حاله (*) لما كانت الشهادة في القتل امر متعلقا بالقتل اوردنا
بعد ذكر حكم القتل لان ما يتعلق بالشئ كان ادنى درجة من نفس ذلك الشئ (القود ثبت للوارث) بطريق
الخلافة (ابتداء لا بطريق الارث) عند الامام لانه ثبت بعد الموت والميت ليس اهلا لان ملك شيئا الاماله اليه
حاجة كالمال مثلا ولهذا يجهز وتقضى ديونه وتغذ وصاياه من ماله وطريق تبوته الخلافة وعندهما بطريق
الارث والفرق بينهما ان الوراثة تستدعي سبق ملك المورث ثم الانتقال منه الى الوارث والخلافة لا تستدعي ذلك
فالمراد بالخلافة هنا ما ذكره صدر الشريعة ان يقوم شخص مقام غيره في اقامة فعله في القتل اعتدى القاتل
على المقتول بمثل ما اعتدى عليه لكنه عاجز عن اقامته فالورثة فانما مقامه من غير ان يكون المقتول ملكه ثم انتقل
منه الى الورثة (فلا يكون احدهم) اي احد الورثة (خصصا عن البقية فيه) اي في اثبات فعل القصاص بغير وكالة
منهم فاذا اقيم القصاص اقيم بجميعهم (بخلاف المال) لان الميت اهل لان ملك المال ولذا لو نصب شيعة وتعلق
به صيد بعد موته يملكه وعندهما ثبت بطريق الوراثة (فلو اقام احد ابنين شجة بقتل ابيهما عمدا والاخر غائب
لزم اعادتها) اي اعادة الحجاة (بعد عود الغائب) لتمكن من الاستيفاء عند الامام وحاصله انه ليس الحاضر ان يستوفى
القصاص قبل عود الغائب بل اذا اقام الحاضر البينة يحبس القاتل لانه صار متهماً بالقتل والمتهم يحبس فان عاد
الغائب فليس لهما ان يقتلاه بثلث البينة بل لا بد لهما من اعادة البينة (خلافا لهما) اي لا يلزم اعادتها بعد عود
الغائب بل يحبس ايضا اذا اقام الحاضر البينة فاذا عاد الغائب فلهما ان يقتلاه بثلث البينة (وفي) قتل (الخطأ
والدين لا تلزم) اعادة البينة اذا جاء الغائب بعد اقامة الحاضر لان هذا لا يوجب القود بل يوجب الدية فطريق
ثبوت الوراثة اجاعا وحاصل الكلام ان احد الورثة يتنصب خصما عن الباقي فيما يدعي مالا لبيت او عليه كما اذا
ادعى احد الورثة شيئا من تركه الميت على احد واقام عليه بيته ثبت حق الجميع بلا حاجة الى الدعوى والاثبات

من الباقيين وكذا اذا ادعى احدهم شيئا من التركة واتهم عليه بيته ثبت على جميعهم بلا حاجة الى الدعوى والايات على الباقيين (ولو برهن القاتل على عفو) الوارث (العائيب) فالحاضر خصم (عن الغائب) ويسقط القود (اي اوقام القاتل البيته على الوارث الحاضر ان الوارث الغائب قد عفا بقتل خصم الحاضر خصما عن الغائب فتقبل بيته العفو عليه لانه يدعى على الحاضر سقوط حقه في القصاص وانتقاله الى المال فاذا قضى عليه يصير الغائب مقضيا عليه تبعا ويسقط القود عن القاتل لعلم الجزى وينقلب الى الدية (وكذا اذا قتل عبد رجلين واحدهما غائب) فاقام القاتل بيته على الحاضر ان شريكه الغائب قد عفا عنه بتصيب الحاضر خصما ويسقط القود لما بيننا (ولو شهدوا بالقصاص بعفوا خيرا لغت) تلك الشهادة يعني اذا كان اولياء المقتول ثلاثة فشهد اثنان منهما على الثالث انه عفا فهدمتا باطلا لانهما يجبران الى انفسهما فنعوا وهو انقلاب القود ما لا وهو عفو ومنهما لانهما زعم ان القصاص قد سقط وزعمهما معتبر في حق انفسهما وهذه المسئلة على وجوه اربعة ذكر الاول بقوله (ان صدقهما) اي الولين (القاتل فقط) وكذبهما المشهود عليه (فان دية ينهم اثنان) لانه بتصديقه اياهما اقر لهما بلثي الدية فلزم وادعى بطلان حق الشريك فلم يصدق فيقول مالا وغرم القاتل الدية اثنان وذكر الثاني بقوله (وان كذبهما) القاتل بعد ان كذبهما الولي المشهود عليه بالعفو (فلاشيء لهما) اي للولين الشاهدين (ولا خيرا لث الدية) لانهما يشهدان عاياه بالعفو اقرارا بطلان حقهما في القصاص فصح اقرارهما في حق انفسهما وادعيا انقلابه مالا فلا تصدق دعواهما الا بيته وللولي المشهود عليه ثلث الدية لان دعواهما عليه العفو وهو ينكر فينقلب نصيبه مالا لأن سقوط القصاص مضاعف اليها وذكر الثالث بقوله (وان صدقهما اخوهما فقط) دون القاتل (عزم القاتل له) اي الاخ (ثلاث دية) يعني يغرم القاتل ثلث الدية وهو نصيب الشريك (ثم يأخذ انه) اي يأخذ الخيران الثلث (منه) اي من الشريك المصدق لان زعم الشريك انه عفا بتصديق الخبرين فلاشيء له على القاتل ولهما على القاتل ثلث الدية وما في يد الشريك وهو ثلث الدية مال القاتل وهو من جنس حقهما فيصرف اليهما لاقرارهما لهما بذلك كن قال لقان على الف درهم فقال المقر له ليس ذلك لي وانما هو لقان فان ذلك يصرف اليه فكذا هذا وهذا كله استحسان والقياس ان لا يلزم القاتل شيء لان ماداه الشاهدان على القاتل لم يثبت لانكاره وما اقر به القاتل للمشهود عليه قد بطل باقراره بالعفو لكونه تكذبا له وجوابه ان القاتل بتكذيبه للشاهدين قد اقر للمشهود عليه بثلث الدية لان زعمه ان القصاص قد سقط يشهدا دعهما كما اذا عفا والمقر له ما كذب القاتل حقيقة بل اضاف الوجوب الى غيره فجعل الواجب للشاهدين وفي غلله لا يرتد الاقرار كن قال لقان على كذا فقال المقر له ليس لي ولكنه اقلان على ما بينا كما في التبيين (وان اختلفا شاهدا) القتل في زمانه) اي زمان القتل (او مكانه او في التمه) ان قال احدهما قتله بعصا وقال الاخر قتله بالسيف (او قال احدهما قتله بعصا وقال الاخر لا ادري بماذا قتله بطلت) شهادتهما لان القتل لا يتكرر فالقتل في زمان او مكان غير القتل في زمان اخر وكان آخر وكذا القتل باله غير القتل باله اخرى وتختلف الاحكام باختلاف الاله فكان على كل قتل شهادة فردت فيقبل ولان اتفاق الشاهدين شرط للقبول ولم يوجد ولان القاضي يقرن كذب احدهما بالاستحالة اجتماع ما ذكر واذا بين احدهما الاله وقال الاخر لا ادري بماذا قتله فلا تقبل شهادتهما ايضا لان المطلق يغاير المقيد لان المطلق يوجب الدية في ماله والمقيد يوجب الدية على العاقلة فاختلف حكمهما كالصورة الاولى فلا تقبل واما اذا شهد احدهما بالقتل معانية والاخر على اقرار القاتل كان باطلا لاختلاف الشهود به فان احدهما فعل والاخر قول وقد تقرر في كتاب الشهادة انه لا يجمع بين قول وفعل وكذا تبطل الشهادة لو كل التصان في كل واحد منهما بان شهد شاهدان انه قتله يوم الجمعة واخران انه قتله يوم السبت وشهدا كذلك في المكان ليقين القاضي بكذب احدهما ليقين وعدم الاولوية بالقبول واكمل احدهما ليقين دون الاخر قبل البكال منهما لعدم المعارض كما في المنع (وان شهدا بالقتل وجهلا الاله) بان قال لا ندري باي شيء قتله (زمت الدية) استحسانا والقياس ان لا تقبل هذه الشهادة لان الفعل يختلف باختلاف الاله فجهل اليهود به وجه الاستحسان انهم شهدوا بقتل مطلق والمطلق ليس بمحمل فيجب اقل موجه وهو الدية ولانه يحمل اجمالهم في الشهادة على اجمالهم بالشهود عليه ستر عليه ومن ذلك سائغ شرعا لان الشرع اجاز الكذب في اصلاح ذات البين على ما ورد به الحديث ليس بكذب من اصلح بين اثنين وقال خيراف هذا مثله او احق منه فيحمل عليه وانما وجبت الدية في ماله دون العاقلة لان المطلق يحمل على الكمال فلا يثبت الخطأ بالثبوت (ولو اقر كل واحد من رجلين بقتل زيد وقال وليه فقتلهما جميعا فله) اي للولي (فلهما) جميعا لان تكذيب الولي في بعض ما اقر به وهو الانفراد

بالقتل لا يطل الاقرار وان كان فيه التفسير لان فسق المقر لا يمنع صحة الاقرار وكذا لو قال الولي لاحدهما انت قتلت له ان يقتله دون الاخر ولو قال الولي في صورة الاقرار صدقنا ليس له ان يقتل واحدا منهما لان كل واحد منهما يدعى الانفراد بالقتل فتصديقه بوجب ذلك فصار كانه قال لكل واحد منهما قتله وحدك ولم يشاركك فيه احد كما تقول فيكون مقرا بان الاخر لم يقتله بخلاف الاول وهو ما اذا قال فقتله لانه دعوى القتل من غير تصديق فيقتلهما باقرارهما ولو اقر رجل بانه قتله فقامت البيته على اخراة قتله كلاهما كان للولي قتل المقر دون المشهود عليه ولو قال الولي لاحد المقرين صدقت انت قتلت وحدك كان له قتله كما اذا قال ذلك لاحد المشهود عليهما شهدا على رجل بقتله خطأ وحكم بالدية وجاء المشهود بقتله حيا ضمنحت العاقلة الولي او المشهود ورجع الشهود على الولي والعمد كالحط الا في الرجوع ولو شهدا على اقراره او شهدا على شهادة غيرهما في الخطأ لم يضمنوا بولي الدية للعاقلة كما في التفسير (ولو شهدا بقتل زيد عمرا) وشهد (اخران بقتل بكر اياه وادعى وليه فقتلهما لغتا) اي الشهادتان لان تكذيب الولي الشاهد في بعض ما شهد به وهو الانفراد في القتل يطل الشهادة اصلا لان التكذيب تفسيق وفسق الشاهد يمنع القبول (والعبرة بحالة الرمي) لان الرمي فعل الرامي ولا فعل له بعده بوجوب اعتباره حاله في حق الحل والضمنان عند ذلك (لا الوصول) اي ليس بالمعتبر حالة الوصول (في تبدل حال الرمي) عند الامام (فلورمي مسلما) عمدا (فارتد فوصل) السهم (اليه فأتى ثوب الدية) عنده لان التضمين لورثة المرتد لكونه معصوما وقت الرمي لا القصاص لاندرائه بالشبهة فتجب الدية (خلافا لهما) اي لاشي على الرامي لان التلف حصل في محل غير معصوم فيكون هدرا ولان الرمي اليه كان مبرئا بالارتداد عن موجب كما اذا ابرأ بعد الجرح قبل الموت (ولو رمي مرتدا فاسلم قبل الوصول لا يجب شيء اتفاقا) وكذا اذا رمي حربيا لم اسلم لان الرمي ما انعقد موجبا للضمان لعدم تقوم المحل فلا ينقلب موجبا بصيرورته متقوما بعد ذلك (وان رمي عمدا فاعتق فوصل) السهم اليه بعد ما اعتق (فعليه) اي على الرامي (فيمته عمدا) عند الشيخين لانه يصير قاتلا من وقت الرمي وقد صار هو مملوكا في تلك الحالة فتجب قيمته (وعند محمد) عليه (فضل ما بين قيمته مرما وغير مرما) لان توجه السهم عليه او جباشرافه على الهلاك حتى لو كانت قيمته قبل الرمي الفا وبعده ثمانمائة يلزم الرامي ما شئت وقال زفر يوجب عليه الدية لان الرمي يصير علة عند الاصابة اذ علة الانلاف لا تصير من غير تلف يتصل به وقد تلف به الحى (وان رمي بحرم صيدا حل) من احرامه قبل الاصابة (فوصل) السهم الى الصيد فقتله (وجوب الجزاء) اذا اعتبر بحالة الرمي (وان رماه حلالا واحرم) بعد الرمي (فوصل) السهم الى الصيد فقتله (فلا) يجب الجزاء لان رمية وقع حال كونه حلالا وان وصل اليه السهم بعد احرامه (وان رمي من قضى عليه برجم) اي اذا قضى القاضي برجم رجل فرماه رجل (فرجع شهوده) بعد الرمي (فوصل) بعد رجوع الشهود (لا يضمن) الرامي لما ان المعتبر حالة الرمي وهو مباح الدم فيها (ولو رمي مسلما صيدا فمتحسسا) اي صار مجوسا (فوصل حل) الصيد (وفي العكس) يعني لو رمي مجوسا صيدا فاسلم فوصل (بحرم) لان المعتبر حالة الرمي وهو الاصل في مسائل هذا الباب وذلك بالاتفاق وانما عدل ابو يوسف ومحمد عن ذلك فيما اذا رمي الى مسل فارتد والعياذ بالله تع قيل الاصابة باعتبار انه صار ميراثا باردة على ما بينا في اول هذا الفصل كما في المنع (*) كتاب الديات (*) وجه المناسبة في ذكر الديات بعد الجنائيات كون الدية احدى موجبي الجنابة المشروعة للصيانة ولما كان القصاص اشد صيانة قدم موجه والديات جمع ذرية وهو مصدر ودى القاتل المقتول اذا اعطى وليه المال الذي هو بدل النفس قال المولى المعروف ياخي ثم قيل لذلك المال دية تسمية بالمصدر واولها محذوفة كذا في المغرب (الدية المفظة من الابل مائة ارباعا) يعني ان الدية المفظة في شبه العمدة تكون اربعة انواع بينها بقوله (بنات مخاض وبنات لبون وحقات وجذاع) قد سبق تفسير الكل في كتاب الزكوة (من كل) اي من كل واحدة منها (خمس وعشرون) فيكون جثمت مائة هذا عند الشيخين (وعند محمد) وهو قول الشافعي (ثلثون حقة وثلثون جذعة واربعون ناقة) قد سبق تفسيرها في كتاب الزكوة (كلها) اي كل النيات (خلفات) بفتح الخاء المعجمة وكسر اللام وانفاء جمع خلفه وهي الجاعل من النوى فيكون قوله (في بطونها والولادها) صفة كاشفة وفي غاية البيان ان تغليظ الدية مروى عن ابن مسعود رضي الله تعالى عنه وزيد وابي موسى الاشعري لكن اختلفوا في كيفية التغليظ فعند الشيخين ما ذكر اولاهما وعند محمد والشافعي ما ذكر ثانيا لقوله عليه السلام الا ان قتل خطأ العمدة بالسوط والعصى والحجر فيه دية مفظة من الابل اربعون مائة في بطونها ولاها وثان دية شبه العمدة اغلظ من دية الخطأ المحض ودليل الشيخين قوله عليه السلام في نفس المؤمن مائة من الابل وجه الاستدلال به ان النابت عنه صلى الله تعالى عليه وسلم هو هذا ومارواه محمد

والشافعي غير ثابت لاختلاف الصحابة رضي الله تعالى عنهم في صفة التغليب فان عمر رضي الله تعالى عنه وزيد بن ثابت والمغيرة بن شعبة رضي الله تعالى عنهم قالوا مل ما قالوا وقال علي رضي الله تعالى عنه يجب اثلاثا وثلاثون حقة وثلاثة وثلاثون جذعة واربعة وثلاثون خلفه وقال ابن مسعود رضي الله تعالى عنه مثل ما قلنا ولا مدخل للرأى في المقادير فكان كالمرفوع وصار معارضا بما روياه واذا تعارضا كان الاخذ بالادنى وهو المتيقن اولى وفي النهاية وذكر في المبسوط ان الشيخين احتجوا بتحديث السائب بن يزيد ان النبي عليه السلام قضى في الدية بمائة من الابل ارباعا ومعلوم انه لم يرد به الخطأ لانها في الخطأ يجب اخماسا فعمل ان المراد به شبه العمد على انه قال عليه السلام في النفس المؤمنة مائة من الابل والمراد ادنى ما يكون منه فكان ما قلناه اولى ولان الدية انما يجب عوضا والحامل لا يجوز ان يستحق بشيء من المعاوضات لوجهين احدهما ان صفة الحمل لا يمكن الوقوف على حقيقتها والثاني ان الجنين من وجهه كالمفصل فيكون هذا في معنى ايجاب الزائد على المائة عددا وبالاتفاق ليس التغليب من حيث العدد بل من حيث السن ثم ان الديات تعتبر بالصدقات والشرع نهى عن اخذ الحوامل في الصدقات لانها كرايم اموال الناس فكذلك في الديات (ولا تغليب في غير الابل) يعني لا يزداد في الدراهم والدنانير على عشرة آلاف درهم او الف دينار (وهي) اي الدية المغلظة (في شبه العمد) لما روى من الحديث وهو قوله عليه السلام الان قتل خطأ العمد بالسوط والهصا والحجر فيه دية مغلظة (و) الدية (المخففة) مبتدأ خبره قوله الف دينار (وهي) اي الدية المخففة (في الخطأ وما بعده) مما جرى مجرى الخطأ والقيل بسبب (من الذهب الف دينار) قيمة كل دينار عشرة دراهم فقوله من الذهب حال من لفق قدمت على صاحبها (ومن الورق) بفتح الواو وكسر الراء الفضة (عشرة آلاف درهم) وقال مالك والشافعي اثني عشر الف درهم لما روى عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما ان رجلا قتل فجعل النبي عليه السلام دية اثني عشر الف درهم رواه ابو داود والترمذي ولما روى عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما ان النبي عليه السلام قضى بالدية في قتل بعشرة آلاف درهم وما قلناه اولى للتيقن به لانه اقل ويحمل ما رواه على وزن خمسة وما روي عنه على وزن ستة وهكذا كانت الدراهم من زمان النبي صلى الله عليه وسلم الى زمان عمر رضي الله تعالى عنه على ما حكاه الجبازي فانه قال كانت الدراهم على عهد رسول الله عليه السلام ثلاثة الواحدة منها وزن عشرة اي العشرة منها وزن عشرة دنانير فيكون الواحدة قدر دينار والثاني وزن ستة اي العشرة منها وزن ستة دنانير والثالث وزن خمسة اي العشرة منها وزن خمسة دنانير فجمع عمر رضي الله تعالى عنه بين الثلاثة فحطه فجعله ثلث درهم فصارت ثلث المجموع وتماه في التبيين فليراجع (ومن الابل مائة) قيمة كل ابل مائة درهم حال كونها (اخماسا بن مخاض) ذكر و بنت مخاض (و بنت لبون وحقة وجذعة من كل واحد منها) (عشرون) لما روى ابن مسعود رضي الله تعالى عنه ان النبي عليه السلام قال في دية الخطأ عشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون ابن مخاض رواه ابو داود والترمذي واحد والشافعي اخذ بمذهبنا غير انه قال يجب عشرون ابن لبون مكان ابن مخاض والحديث حجة عليه (ولادة من عبر هذه الاموال) اي من النقيدين والابل عند الامام لان مالها الغير مجهولة فلا يجوز التقدير واما التقدير فمرفوع بالانار المشهورة (وقالنا) اي من هذه الانواع (ومن البقر ايضا ماشا بقرة) قيمة كل بقرة خمسون (ومن الغنم الفا شاء) كل شاة خمس (ومن الخيل ماشا حلة كل حلة ثوبان) اي ازار ورداء قيمة كل حلة خمسون لان عمر رضي الله تعالى عنه هكذا جعل على اهل كل مال منها (وكفارة شبه العمد والخطأ) وما جرى مجرى الخطأ (عق) اي اعتاق (رقبة مؤمنة فان عجز) عن الاعتاق (فصيام شهرين متتابعين) لقوله تعالى فخير برقة مؤمنة: لم يجد فصيام شهرين متتابعين وشبه العمد خطأ في حق القتل وان كان قد افي حق الضرب فقتلوا له (والاية) ولا اطعام فيها) اي في هذه الكفارة لعدم ورود النص به والمقادير لا يجب الاستعا (وصح اعتاق رضيع احدا بوجه مسلم) للكفارة لانه يكون مؤثما بالتبعية لقوله عليه السلام والولد يتبع خير الابوين دينا ولا يقال كيف اكتفى هنا بالظاهر في سلامة اطرافه حتى اجازا لتكفيره ولم يكتف بذلك في حق وجوب الضمان بالانلاف اطرافه لانا نقول الحاجة في التكفير الى دفع الواجب والظاهر يصلح حجة للدفع والحاجة في الانلاف الى الزام الضمان وهو لا يصلح حجة فيه ولانه يظهر حال الاطراف فيما بعد التكفير اذا عاش ولا كذلك في الانلاف فاقترا (لا) اعتاق (الجنين) لانه لم تعرف حيوة ولا سلامته بعد (و) الدية (للرأة في النفس وما دونها نصف مال الرجل) روى ذلك عن علي رضي الله تعالى عنه موقوفا ومرفوعا وقال الشافعي لا ينصف الثلث وما دونه يعني اذا كان الارش بقدر ثلث الدية او دون ذلك فالرأة والرجل فيه سواء وان زاد على الثلث فالهافيه على النصف من حال الرجل (و) يجب (للذمي مثل المالم) في النفس والاطراف

عندنا لقوله عليه السلام دية كل ذى عهد في عهده القديتار والتساويهما في الحياة والعصمة وكذا حكم المستامن لما روى انه عليه السلام جعل دية من ذى عهد في عهده القديتار والتساويهما في الحياة والعصمة وكذا حكم المستامن آلاف درهم اذ دية المسلم عنده اثني عشر الف درهم كما ذكر ودية المجوسى خمس ثلث دية المسلم وهو ثمانمائة درهم وعند مالك دية الكفاي نصف دية المسلم وهو ستة آلاف درهم اذ دية المسلم عنده ايضا اثني عشر الف درهم (*) فضل (*) في النفس الدية) انما ذكر دية النفس في اول هذا الفصل مع انه معفود لبيان احكام الدية فيما هو تبع لها وهو الاطراف فتمهيد بالذكري ما بعده وتبركا بلفظ الحديث وهو قوله عليه السلام في النفس الدية وفي اللسان الدية وفي المارن الدية فلهذا قال (وكذا في المارن) وهو مارت الا نف الدية (و) كذا (في اللسان) الدية (ان منع النطق) لغوات منفعة مقصودة وهو النطق وكذا في قطع بعضه اذا امتنع من الكلام ولو: وعلى التكلم ببعض الحروف دون البعض تقسم الدية على عدد الحروف وقيل على عدد حروف تتعلق باللسان وهي ستة عشر حرفا التاء والتاء والجيم والذال والراء والزاي والسين والشين والصاد والصاد والطاء والظاء والمالم والنون والياء فاصاب الغائت يلزمه وقيل ان قدر على اداء اكثر الحروف فوجب حكومة عدل لحصول الافهام مع الاختلال وان عجز عن اداء الاكثر فوجب كل الدية لان الظاهر انه لا يحصل منه الافهام واختاره المص وللهذا قال (او) منع (اداء اكثر الحروف) لتفويت منفعة الافهام (وفي الصلب) الدية (ان منع الجماع) وقطع الماء (وفي الافضاء) الدية (اذا منع استسك البول) لانه من جنس المنافع (وفي الذكر) الدية لان فيه تفويت المنفعة وهي الوطى والايلا واستسك البول والرمي به ودفق الماء والايلاج الذي هو طريق الاعلاق عادة وفي البرازية وان قطع الذكر من اصله ان خطأ قديمة وان عدا اختلص اصحابنا وفي المتني لافصاص فيه قالوا وهو قول محمد وعن الثاني ان في الحشفة القصاص واذا قطع بعضها فلا قصاص (وفي حشفته) اي حشفة الذكر الدية لانها اصل في منفعة الايلاج والدفق والقصبة كاتابع لهما (وفي العقل) الدية اذ اذهب بالضرب لغوات منفعة الادراك لان الانسان بالعقل يمتاز عن غيره من الحيوان وبه يتفقد في معاشه ومعاده (وفي السمع وفي البصر وفي الشم وفي الذوق) يعني في كل منها الدية كاملة لان لكل واحد منهم ما منفعة مقصودة وقدر روى ان عمر رضي الله تعالى عنه قضى لرجل على رجل باربع ديات بضريرة واحدة وقت على رأسه فذهب عقله وسمعته وبصره وكلامه وقال ابو يوسف لا يعرف الذهب والقول قول الجاني لانه منكرو فلا يلزمه شيء الا اذا صدقه او شكك عن اليقين وقبل ذهب البصر يعرفه الاطباء فيكون قول رجلين منهم عدلين حجة فيه وقبل يستقبل به الشمس مفتوح العين فاذا دعت عينه علم انها باقية والا فلا وقيل يلقي بين يديه حبة فان هرب منها علم انها لم تذهب وان لم يهرب فهي ذاهبة وطريق معرفة ذهاب السمع ان يغافل ثم ينادي فان اجاب علم انه لم يذهب وان لم يجيب فهو ذاهب وروى عن اسماعيل بن جاد ان امرأة ادعت انها لا تسمع وتطارشت في مجلس حكمه فاشتغل بالقضاء عن النظر اليها ثم قال لها فجأة غطي عورتك فاضطربت وتسارعت الى جمع ثيابها فظهر كذبها (وفي الحية ان لم تنبت) الدية (و) كذلك (في شعر الرأس) الدية ان لم ينبت يعني اذا حلق الحية او الرأس ولم ينبت الشعر فوجب الدية في كل واحد منهما لانه ازال جالا على الكمال وقال مالك والشافعي لا يجب فيه الدية ويجب حكومة عدل لان ذلك زيادة في الادنى ولهذا نحو بعد كمال الخلق ولهذا يحلق الرأس والحية في بعض البلاد فلا تتعلق بهما الدية كسعر الصدر والساق اذا تتعلق به منفعة ولنا قول علي رضي الله تعالى عنه في الرأس اذا حلق ولم ينبت الدية كاملة والموقوف في مثل هذا كالمرفوع لانه من المقادير فلا يمتد الى الاربعة واما الحية العبد وقدر روى الحسن عن الامام انه يجب فيه كمال القيمة فلا يلزمنا والجواب ان الحق من العبد الاستعداد دون الجمال وهو لا يفوت بالخلق بخلاف الحر لان الحق منه في حقه الجمال فيجب بفوائه كمال الدية وفي الشارب حكومة عدل وانما وجب فيه حكومة عدل لانه تابع للحية وفي هذا التعليق اشارة الى ان الواجب في بعض الحية حكومة عدل اذا كان دون النصف اما اذا كان النصف فالواجب به نصف الدية كما في البرازية وذكر الفضلي تنف الحية ينظر الى الذاهب والى الباقي فيجب بحبابه واذا نبت بعض الحية فحكومة عدل انتهى (وكذا الحاجان) يجب فيهما الدية وفي احدهما نصف الدية خلافا للشافعي ومالك فانه يجب عندهما حكومة عدل (و) كذا (الاهداب) لانه يفوت بها الجمال على الكمال وجنس المنفعة وهو دفع القذى عن العينين (وفي العينين) الدية لان جنس المنفعة يفوت بفوائهما (وفي الاذنين والبفتين وفي المرأة) انما قيد بشي المرأة لان فيه نوع من منفعة الارضاع بخلاف ذى الرجل لانه ليس فيه تفويت منفعة ولا الجمال على الكمال فيجب فيه حكومة عدل وفي حلق المرأة كمال الدية وفي احدهما نصف الدية (وفي البدين وفي الرجلين وفي اشفار العينين) جمع شعر وهو مثبت الاهداب من طرف الجفن اخذ من شعر

لواذي وانما وجبت الدية فيما ذكر افوات الجمال والمنفعة (وفي كل واحد مما هو انسان في البدن) كالاذن
والشفة واليد والرجل مثلا (نصف الدية) لان النبي عليه السلام كتب لعمر بن حزم رضي الله تعالى عنه
وفي العنين كل الدية وفي احدهما نصف الدية ولان في تقويت الاثنين تقويت جنس المنفعة وكان الجمال
فيجب كل الدية وفي تقويت احدهما تقويت النصف فيجب نصف الدية (وفي كل واحد مما هو اربعة
من البدن) اربعة الدية كالاشعار (وفي كل اصبع من يد او رجل عشرها) لقوله عليه السلام في كل اصبع
عشر من الابل (وفي كل مفصل منها) اي من الاصابع (مما فيه مفصلان) كالابهام (نصف عشرها) اي نصف
عشر الدية (ومما فيه ثلاثة مفصلات) كافي الاصابع في كل مفصل (ثلثة) اي ثلث عشر الدية تنقسم عشر الدية
على المفصلات كتنقسم دية اليد على الاصابع (وفي كل سن نصف عشرها) وهو خمس من الابل لقوله عليه السلام
وفي كل سن خمس من الابل ومن الدراهم خمسمائة درهم (وكل عضو ذهب نفعه ففيه) اي في ذلك العضو دية
وان كان قائما كيد شلت وعين ذهب ضوؤها بالضرب لان وجوب الدية يتعلق بتقويت جنس المنفعة ولا عبرة
بالصورة بل بالمنفعة لكونها تابعة فلا يكون لها حصص من الارش الا اذا تجردت عن المنفعة قبل الاتلاف كاتلاف
اليدين التي خلت عن البطش ففيها حكومة عدل ان لم يكن فيه جبال كاليد الشلاء وارشه كاملا ان كان فيه جبال
كالاذن السامعة كذا في التبيين (*) فصل (*) لا قود في الشجاج فصل احكام الشجاج بفصل على حدة لتكاثر
مسائل الشجاج اسما وحكما وانما لم يجب القود فيه لانه لا يمكن اعتبار المساواة فيه لان ما دون الموضحة ليس له
حديثي اليه السكين وما فوقها كسر العظم ولا قصاص فيه لقوله عليه السلام لا قصاص في العظم هذه
رواية الحسن عن الامام وفي ظاهر الرواية يجب القصاص فيما دون الموضحة (الا في الموضحة ان كانت عمدا)
بالاتفاق لما روي انه صلى الله عليه وسلم قضى بالقصاص في الموضحة ولانه يمكن ان ينهي السكين الى العظم
ولانه يمكن ان يسر غورها بالسبار ثم يتخذ حديدة بقدر ذلك فيقطع بها مقدار ما قطع فيساويان فيتحقق
القصاص (وفيها) اي في الموضحة (خطأ نصف عشر الدية) لما روي في كتاب عمر بن حزم ان النبي عليه السلام
قال في الموضحة خمس من الابل (وهي) اي الموضحة الشجعة (التي توضع العظم) اي تبيينه (وفي الهاشمية) خبر مقدم
للمبتدأ الا في وهو قوله عشرها (وهي) اي الهاشمية الشجعة (التي توضع العظم) اي تكسرهما (عشرها) اي
عشر الدية لقوله عليه السلام وفي الهاشمية عشر من الابل (وفي المنقلة) وهي التي تنقل العظم اي تحوله
بعد لكسر (عشرها) اي عشر الدية (ونصفه) اي نصف عشرها فيكون خمسة عشر من الابل لقوله عليه السلام
وفي المنقلة خمسة عشر من الابل (وفي الامم وهي) الشجعة (التي تصل الى ام الدماغ) وهي الجلدة الرقيقة التي تجمع
الدماغ (ثلثها) اي ثلث الدية لما روي انه عليه السلام قال وفي الامم وروي في الامم ثلث الدية (وكذا في الجائفة
اي يجب ثلث الدية في الجائفة ايضا وهي الجراحة التي تصل الى الجوف فان تغذت اي الجائفة الى الجانب
الاخر (فهما جائفتان ويجب ثلثها) اي ثلث الدية لما روي عن ابي بكر الصديق رضي الله عنه انه حكم في جائفة تغذت
الى الجانب الاخر بثلثي الدية لانها اذا تغذت صارت جائفتين فيجب في كل واحدة منهما الثلث (وفي كل من الحارصة
بالحساء والراء والصاد المهملات (وهي التي تشق الجلد) ولا تخرج الدم (والدامعة) بالعين المهملة (وهي التي
تخرج منه) اي من الجروح (ما يشبه الدمع) يعني نطهر الدم ولا تسيله بل تجتمع في موضع الجراحة كالدمع
في العين (والدامية وهي التي تسيل الدم) وفي الفهشة في نقلها عن الذخيرة الدامية على ما ذكره الطحاوي شجعة
تسيل الدم وعلى ما ذكره شيخ الاسلام ما يسيله اكثر مما يكون في الدامية فالدامية على ما ذكره ما يدمى الجلد سواء كان
سائلا او غير سائل وعلى ما ذكره الطحاوي ما يدميه ولا يسيله وفي الظهيرة هي ما يدميه من غير ان يسيله وهو الصحيح
والدامعة ما يسيله كدمع العين (والناضعة) بالضم المجرى والعين المهملة (وهي التي توضع الجلد) اي تقطعه
ماخوذة من البضع وهو القطع (ولم تلاحظ وهي التي تأخذ في اللحم) وتقطع بعد قطع الجلد من تلاحم اي التام
وتلاصق سميت بذلك تفتاؤلا كما سمي اللدغ سليا (والسحاق) بكسر السين المهملة وسكون الهمزة والحاء
المهملة (هي جلدة) رقيقة (عروق العظم) تحت اللحم (تصل اليها) اي الى تلك الجلدة الرقيقة (الشجعة حكومة
عدل) بالاجماع مبتدأ مؤخر خبره ما تقدم من قوله وفي كل من الحارصة الى اخر ما ذكره في تفسير حكومة عدل وانما
وجبت لانه ليس في كل منها ارش مقدر شرعا ولا يمكن اهدار فوجب الاعتبار بحكم العدل وهو ما تقرر عن ابراهيم
الحلي وعمر بن عبد العزيز (وعن محمد فيها) اي فيما ذكر من انواع الشجاج (القصاص) اذا كان عمدا (كالوضحة)
وقد تقدم انها ظاهر الرواية في اول الفصل (والشجاج يختص بالوجه والرأس والجائفة بالجوف والجنب والظهر

وما كان في غيرهما يسمى جراحة لان الوارد فيما يختص بالوجه والرأس والجوف والجنب والظهر ولانه انما ورد الحكم
لمعنى الشين وهو في الرأس والوجه ولهذا قال (وما سوى ذلك) اي ما في الوجه والرأس والجوف والجنب
والظهر (جراحات) وفي الهداية واما الجبان فقد قيل لبس من الوجه وهو قول مالك حتى لو وجد فيهما ما فيه
ارش مقدر لا يجب المقدر وهذا لان الوجه مشتق من المواجهة ولا مواجهة للناظر فيها الا ان عندنا ههنا من الوجه
لاتصالهما به من غير فاصلة وقد يتحقق معنى المواجهة ايضا (وفيها) اي في الجراحات (حكومة عدل وهي) اي
حكومة العدل على ما قاله الطحاوي (ان يقوم) المجروح (عبد بلا هذا الارومعه) اي مع هذا الارثم ينظر الى تفاوت
ما بين العيتين (خاتمة من قيمته وجب ينسبته من دية) مثلا يفرض ان هذا الحر عبد وقيمته بلا هذا الارثاف
درهم ومع ذلك الارثاف ثمانية فالتفاوت بينهما مائة درهم وهو عشر الالف فيؤخذ هذا التفاوت من الدية وهي
عشرة الالف درهم فعشره الف درهم فهو حكومة عدل (وبه يقضى) اي بما ذكر من هذا التفسير بحكومة العدل
وقد يقضى احترازا عما ذكره الكرخي وهو ان ينظر مقدار هذه الشجعة من الموضحة فيجب بقدر ذلك من نصف
عشر الدية لان ما لا نص فيه يرد الى المنصوص عليه فاقول الكرخي اصح بمقالة الطحاوي لان عليا رضي الله تع
عنه اعتبر بهذا الطريق فحين قطع طرف سنه (وفي قطع اصابع اليد) الواحدة (وحدها ومع الكف نصف الدية)
لان الارش لا يزيد بسبب الكف لانها تابعة بل الواجب في كل اصبع عشر من الابل فيكون في الخمس خمسون
وهو نصف الدية (وفي قطع الاصابع) مع نصف الساعد نصف الدية وحكومة عدل (وهو رواية عن
ابي يوسف وعنه ان ما زاد على اصابع اليد والرجل فهو وتبع الى المتكسر والى التخذ لان الشرع اوجب في اليد
الواحدة نصف الدية واليد اسم لهذه الجراحة الى المتكسر فلا يزداد على تقدير الشرع ولهما ان اليد آلة بالطة
والبطش يتعلق بالكف والاصابع دون الذراع فلم يجعل الذراع تبعا في حق التضعين ولانه لا وجه لان يكون
تبعا للاصابع لان بينهما عضوا كاملا ولا يلى ان يكون تبعا للكف لانه تابع ولا يتبع للشيء كافي الهداية (وفي قطع
كف فيها اصبع عشر الدية وان كان فيها اصبعان فخمسة ولا شيء في الكف) وهذا عند الامام لان الاصابع
اصل حقيقة لان منفعة اليد وهي القبض والبطش قائمة بها وكذا حكمها لانه عليه السلام جعل الدية
مقابلة الاصابع حيث اوجب في اليد نصف الدية وجعل في كل اصبع عشر من الابل ومن خبر رونه ان يكون
كلها بمقابلة اصابع كل الكف والاصل اولي بالاعتبار وان قل ولا يظهر التسايع بمقابلة الاصل فلا يعارض
حتى يصار الى الترجيح بالكثرة ولئن تعارضتا لالترجيح بالاصل حقيقة وحكما اولي من الترجيح بالكثرة (وعندهما
يجب الاكثر من ارش الكف ودية الاصبع والاصبعين ويدخل الاقل فيه) اي في الاكثر لانه لا وجه للجمع بين
الارشين لان الكل شيء واحد ولا الى اهدار احدهما لان كل واحد اصل من وجهه فربما بالكثرة (وان كان
فيها) اي في الكف (ثلاث اصابع فدية الاصابع) ولا شيء في الكف اجاعا لان الاصابع اصول ولا اكثر حكم الكل
ما سنبعث الكف كاد كاست الاصابع فائدة (وهي) اي دية هذه الاصابع الثلاثة (ثلاثة اعشار) الدية (اجاعا) يعني
لزم دية الاصابع يتفق عليه كما ان الاول يختلف فيه (وفي الاصبع الزائدة حكومة) اي حكومة عدل تشرى بها للادى
لانها جزء للادى ولكن لا منفعة فيها ولا زينة (وكذا) اي يلزم (في السارب) حكومة عدل في الصحيح لانه تابع
للحمة فصارت طرفا من اطراف الحمة (ولحمة الكومح) اي يلزم فيها حكومة عدل قال الزيلعي بخلاف لحمة
الكومح حيث لا يجب فيها شي لان الحمة لا يبقى فيها اثر الحلق فلا يلحقها الشين بالحلق بل ببقاء الشعرات يلحقه
ذلك فيكون نظير من قل ظهر غيره بغير اذنه (و) يجب (في يد الرجل) حكومة عدل (و) كذا (في ذكر الحصى
والعينين ولسان الاخرس واليد للشلاء والعين العوراء والرجل العرجاء والسن السوداء) فانه لا يجب في هذه
الاشياء الدية لعدم فوات جنس المنفعة وعدم جبال السن السوداء ولكن يجب فيها حكومة العدل تشرى بها
للادى لانها اجزاء منه وقال الشافعي يجب دية كاملة في ذكر الحصى والعين لقوله عليه السلام وفي الذكر الدية
من غير فصل وانا ان المنفعة وهي الايلاج والازبال والاحبال هي المعتبرة من هذا العضو فاذا عدت لا يجب
فيها الدية كالعين القائمة بلاضوء واليد الشلاء (وكذا) يجب حكومة عدل (في عين الطفل ولسانه وذكره اذا
لم تعلم حجة ذلك) اي حجة كل منها (بما يدل على ايضاره وتحرك ذكره وكلامه) لان المقي من هذه الاشياء المنفعة
فاذا لم يعمل صحتها لا يجب الارش الكامل بالشك والظ لا يصلح حجة للارام بخلاف المارن والاذن الساخنة
لان المقي هو الجمال وقد فوته على الكمال وكذلك لو امتهل الصبي لانه ليس بكلام وانما هو مجرد صوت وان علمت
الحجة فيه يرد حكمه حكم البالغ في العمد والخطأ (ورج) رجل (رجلا) موضح (فذهب عقله او شعر رأسه)

ولم يثبت (دخل ارض الموضحة في الدية) لان قوت العقل يبطل منفعة جميع الاعضاء اذ لا يتفقد بدونه فصار كما اذا اوشحة قات وارث الموضحة يجب بقوات جزء من الشعر وقد تعلقا جميعا بسبب واحد وهو قوت الشعر فيدخل الجزء في الكل كن قطع اصبع رجل فثبت به يده كلها (وان ذهب سمعه او بصره او كلامه لا يدخل) ارض الموضحة في الدية لان كلامها جناية فيمادون النفس والمنفعة مختصة فاشبه الاعضاء المختلفة بخلاف العقل لان منفعة عايدة الى جميع الاعضاء كما مر هذا عند الطرفين وعند ابي يوسف ان الشجة تدخل في دية السمع والنطق ولا تدخل في دية البصر قبل هذا اذا كان خطأ واما اذا شجع رجلا موضحة عمدا فذهب من ذلك سمعه وبصره فلا قصاص في شيء من ذلك عند الامام ولكن يجب ارض الموضحة ودية السمع والبصر وعندهما يجب القصاص في الشجة ويجب الدية في السمع والبصر (وان ذهب بها) اي بالموضحة (عيناها) فلا قصاص (ويجب ارضها) اي ارض الشجة (وارث العينين) عند الامام (وعندهما) يجب (القصاص في الموضحة والدية في العينين) والاصل في ذلك عنده ان الفعل اذا اوجب مالا في البعض سقط القصاص سواء كانا عضوين او عضوا واحدا وعندهما في العضوين يجب القصاص مع وجوب المال وان كان عضوا واحدا لا يجب (ولا قصاص في اصبع قطعته فثبت اخرى جنبها) بل يجب الارش عند الامام لان القصاص غير واجب لعدم المماثلة لان قطع الباقي على وجه بوجه شل اخرى غير ممكن (وعندهما) وهو قول زفر والحسن (يقص في المظوعة ويجب الدية في اخرى) التي سلت لان القصاص واجب بالخصوص (واقطع مفضلها) اي مفصل الاصبع (لا يقطع فثل ماني) من المفاصل كما في الرمز شرح الكبر وقول صاحب الهداية وغيره فثبت ما بقي من الاصبع محل نأجل تدبر (فلا قصاص بل الدية فيما قطعته وحكومة) اي حكومة عدل (فيما سلت) وانما وجبت الدية لانه مقدر شرعا وتلزم الحكومة فيما بقي لانشاء تقدير الشرع فيه (ولا) قصاص (لو كسر نصف سن فاسود باقيا بل) يجب (دية السن كلها) (وكذا الواجر) باقيا (او اخضر او اصفر) الاصل في هذا عنده ان الفعل الواحد اذا اوجب مالا في البعض سقط القصاص سواء كانا عضوين او عضوا واحدا (ولو اسودت كلها يضرب دية وهي) اي السن (فائدة الدية في الخطأ على العاقلة وفي العمد في ماله) ولا يجب القصاص لانه لا يمكن لا يجزى عليه ان يضربه ضربا يسوده بل يجب الارش في الخطأ على العاقلة وفي العمد في ماله (ولو فعلت سن رجل فثبت مكانها اخرى سقط ارضها) عند الامام لان الجناية قد زالت معنى لان الموجب فساد الميت ولم يفسد حيث ثبت مكانها اخرى فلم يفت المنفعة به ولا الزينة (خلافا لهما) لان الجناية قد تحققت والحادث نعمة مبتدأة من الله تعالى فصار كالوالتلف مال انسان فحصل للتلف عليه ما اخر (وفي سن الصبي يسقط اجاما) لان سن الصبي لا تقرر في مكانها فوجودها كعدمها فإي يقطعها جناية وعن ابي يوسف انه يجب حكومة عدل لمكان الام الحاصل (وان اعاد الرجل سنه المظوعة الى مكانها) اي السن (فثبت عليها اللحم لا يسقط ارضها اجاما) وعلى القالع كمال الارش لان هذا لا يعتد به اذا العروق لا تعود وقال شيخ الاسلام هذا اذ لم تعد الى حالها الاولى بعد النيات في المنفعة والجمال واما اذا عادت فلا شيء عليه (وكذا لو قطع اذنه فاصعبها بالتحمت) يعني يجب على القالع ارضها منها لا تعود الى مكانها عليه (ومن قلعته سنه فاقص من قلعها ثم ثبتت) اي ثبت مكانها اخرى (فعليه دية سن المقتص منه) لانه تبين انه استوفى بغير حق لان الموجب فساد الميت ولم يفسد حيث ثبت مكانها اخرى فانه عدت الجناية (ويستأن في اقتصاص السن واقتصاص الموضحة حولا) الاستئان الانتظار كما في المغرب (وكذا لو ضرب سنه فخر كفلوا جله القاضي جاء المضروب وقد سقطت سنه فاختلقت سبب سقوطها فان قبل مضي السنة فالقول بالمضروب وان بعد مضيها) فالقول (للمضارب) وفي المتحضر من انسان فخر ك يستأن في حولا يظهر الرفعة ولو سقطت سنه واختلقت الحول فالقول بالمضروب لفي التاجيل بخلاف ما اذا شجعه موضحة ثم جاء وقد صارت منقولة حيث يكون القول للمضارب لان الموضحة لا تورث المنقولة والتحريك يورث السقوط ولو اختلفا بعد الحول فكان القول للمضارب لانه منكر وقد مضى الاجل الذي ضرب السن ولم يسقط فلا شيء على المضارب ولو اسودت بالمضرب او اخرجت او اخضرت يجب الارش كله لذهاب الجمل ولا يجب القصاص لما قلنا فاوجب في الاسوداد ونحوه كمال الارش ولم يفرق بين سن وسن وقالوا ينبغي ان يفصل بين الاضرار وبين العوارض التي ترى فيجب في الاول حكومة عدل اذ لم يفت به منفعة الماشي وانما فاقات يجب الارش كله كيف ما كان لسنوات الجمل وان اصفرت يجب فيها حكومة عدل وقال زفر يجب فيها ارض السن كاملا لان الصفرة تؤثر في تقويت الجمال كالسواد ولنا ان الصفرة لا توجب تقويت الجمال ولا تقويت المنفعة فان الصفرة لون السن في بعض الناس ولا يكتفى بذلك السواد

والجرة والخضرة (ولو شج رجلا فالتحمت وثبت الشعر ولم يبق لها اثر يسقط الارش) عند الامام (وعنده ابي يوسف يجب ارض الام وهو حكومة عدل) لان الشين الموجب انزال فالام الحاصل لم يزل (وعنده محمد) عليه (اجرة الطبيب) لان ذلك لزمه بفعله وكأنه اخذ ذلك من ماله واعطاه للطبيب وفسر في شرح الطحاوي قول ابي يوسف عليه الارش اجرة الطبيب والمدواة فعلى هذا الخلاف بين ابي يوسف ومحمد وللأمام ان الموجب الاصل هو الشين الذي يلحقه بفعله وزوال منفعة وقد زال ذلك بزوال اثره والمنافع لا تقوم الا بالعقد كالاجارة والمضارب بالتحمتين او شبه العقد كالفاسد منهما ولم يوجد شيء من ذلك في حق الجاني فلا يلزمه القرامة وكذا بمجرد الام لا يوجب شيئا لانه لا فية له (وكذا لو جرحه بضرب فزال اثره) فهو على الاختلاف المذكور من سقوط الارش عند الامام ووجوب الارش عند ابي يوسف ووجوب اجرة الطبيب عند محمد (وان بقي) اثر حكومة عدل بالاجماع) وقيد المسئلة بقوله لو جرحه لانه اذا ضربه ولم يجرح في الابتداء لا يجب شيء بالاتفاق كذا في التهابة (ولا يفت عن جرح او طرف او موضحة الا بعد البرء) وقال الشافعي يقتص منه في الحال لان الموجب قد تحقق فلا يؤخر كما في القصاص في النفس ولنا ما روى عنه عليه السلام انه نهى ان يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه رواه احمد والدارقطني ولان الجراحات يعتد بها ما لها احتمال ان تسري الى النفس فيضهر انه قتل فلا يلزم انه جرح الا بالبرء (وكل عد سقط فيه القود لشبهة كقتل الاب ابنه فالدية فيه في مال القاتل) لما روى عن ابي عباس رضي الله عنهما عنهما موقوفا ومر فوجعا لا يعقل العاقلة عدوا ولا صلحا ولا اعترافا (وعند الصبي والمجنون خطأ ودينه على عاقلة ولا كفارة فيه ولا حرمان ارض) وذلك عندنا لعدم القصد الصحيح ولما روى ان مجنونا صال على رجل بسيف فضر به فرفع ذلك الى على رضي الله عنه فجعل عقله على عاقلة بمحض من الصحابة وقال عمده وخطاؤه سواء ولان الصبي مظنة المزجة والقاتل الخاطئ لما استحق التخفيف حتى وجبت الدية على العاقلة فالصبي هو اعدى واولي بهذا التخفيف ولا يتم تحقيق العمدية فانها تترتب على العلم والعلم بالعقل والمجنون عديم العقل والصبي فاسر العقل فاني يتحقق منهما القصد وصار كالتام وحرمان الميراث عقوبة وهما بالسان اهل العقوبة والكفارة كما سمها ستارة ولا ذنب تميز لانهما مرفوعا القلم كما في الهداية (والموتى كالمجنون) في لزوم الدية على عاقلة ودينهم لزوم الكفارة وعدم الحرمان عن الارث (*) فصل (*) في الجنين (ومن ضرب بطن امرأة فالتقت جنينا ميتا فعلى عاقلة غرة خمسمائة درهم) وانما سميت الغرة لانها اقل المقادير في الذبائح واقل الشيء اوله في الوجود ولهذا يسمى اول الشهر غرة لانه اول شيء يظم زمنه كما في التبيين ووجبت فيه الغرة خمسمائة درهم سواء كان ذكر او اناث وهو نصف عشرة ذبائح الرجل وعشرة ذبائح المرأة والقياس ان لا يجب شيء في الجنين لانه لم ينفق بجنونه وانما وجبت استحيانا لما روى ان النبي عليه السلام قال في الجنين غرة عبد اوامة فتمتة خمسمائة درهم وروي او خمسمائة فتركتنا القياس بالارو هو حجة على من قدرها بستائة كعومات والسافعي وهي على العاقلة عندنا وقال مالك في ماله لانه يدل الجزاء ونهى انه عليه السلام فغرة الغرة على العاقلة ولا يهدى بدل النفس ولهذا سماها بالنبي عليه السلام دية حيث قال ذو الفقار والاندلسي من لا يصاح ولا استهمل الحديث الا ان العواقل لا تعقل ما دون خمسمائة درهم ويجب في السنة وقال الشافعي في ثلاث سنين (فان القته) اي الجنين (حيات ذات ذنية) اي فعلية الدية الكاملة لانه تلف جنينا بالضرب السابق (وان القته ميتا) سواء كان الجنين ذكر او اناث (فانت الام فقرة) الجنين (ودية) الام لانه جنى جنينين فيجب عليه موجهما فصار كما اذا رمى شخصا ونفذ منه الى اخر فقتله فله يجب عليه دية ان كان خطأ وان كان عمدا يجب القصاص والدية كما في التبيين (وان ماتت) الام (فالقته) اي الجنين (حيات ذات) الجنين (فدينها) اي يجب دية الام (ودية) اي دية الجنين لانه قاتل شخصين (وان ماتت الام بالضرب ثم القت الجنين ميتا فدينها) اي دية الام (فقط) ولا شيء في الجنين وقال الشافعي يجب الغرة في الجنين لان الظن موته بالضرب فصار كما اذا القته ميتا وهي حية ولنا ان موت الام احد سببي موته لانه يفتحق بموته انت نفسه فيقتلها فلا يجب الضمان بالنك (وما يجب في الجنين يورث عنه) لانه بدل نفسه (ولا يورث منه الضارب) لكونه قاتلا لما شرا طملا ولا ميراث للقاتل بهذا الصفة (وفي جنين الامه نصف عشر قيمته) اي الرقيق (لو ذكر او عمنه في بطنها) كان (انثى) وقال الشافعي فيه عشر قيمته لانه جزء من وجهه وضمان الاجزاء يؤخذ مقدارها من الاصل ولهذا اوجب في جنين الحرة عشرة ذبائح بالاجماع وهو الغرة ولنا انه بدل نفسه لان ضمان الطرف لا يجب الا عند ظهور النقصان في الاصل ولا يعتبر به ضمان الجنين فكان بدل نفس الجنين فيقتلها (وعند ابي يوسف ان نقصت الام حين نقصانها والا فلا ضمان) اي قال ابي يوسف يجب ضمان القصاص لو نقصت الام بالتأثير الجنين اعتد ارام

بعض البهائم لان الضمان في قتل الرقيق ضمان مال عنده بخلاف الاعتبار على اصله (فان ضربت) اي الامة (غور
 بيد هاجلها فالقتله جبايات نجس قيمته) حيا (لادينه) لان الحكم يرتب على سببه فسبب القتل هنا الضرب السابق
 فعمل عليه فلزمته قيمته حيا اذا السبب وقع في حالة الرق وقد مر ان العبرة بحالة الرق لا الوصول فلا نجس الدية
 (ولا كفارة في) اتلاف (الجنين) لان الشرع نماورد بالنجس الكفارة في النفوس المطلقة وهو جزء من وجهه فلا يمكن
 مورد النص ولا في معناه من كل وجه ولذلك يجب فيه دية كاملة وان تبرع بها احتياطاً فهو افضل لان تكايفه محظوراً
 وقال الشافعي يجب كفارة لانه نفس من وجه فالتلافى النفس يوجب الكفارة لما فيها من معنى العادة والاستغفار
 بما صنع (و) الجنين (المسلمين) بعض خلقه كآدم الخلق اي الجنين الذي استبان بعض خلقه كالجنين التام في جميع ما ذكر
 من الاحكام (وان شربت دوا او عالجت فرجها طرحت جنبها) حتى طرحت (مالقته) على عاقلتها ان فعلت بلا اذن
 اية) لانها اتلفته متعدية فيجب عليها ضمانه وتحمل عنها العاقلة (وان) فعلت ذلك (بأذنه فلا) تضمن القرعة عاقلتها
 اذ لم يوجد منها التعدي بسبب استيذانها والله اعلم (*) باب ما يحدث في الطريق (*) لما فرغ من احكام القتل مباشرة
 عقبه يذكر احكامه تسبباً والاول اولى بالتقديم لانه قتل بلا واسطة ولكن وقوعه (من) احدث في طريق العامة كنيقا
 او ميرابا او جرسنا) الجرسن قبل هو البرج وقيل جذع يخرج الانسان من الحائط ليبي عليه وقيل بحري ماء
 يركب في الحائط وهو بضم الجيم وسكون الراء المهملة وضع الصاد المهملة (او دكانا) وسعه ذلك ان لم يضربهم اي
 بالعامة لان الطريق معد للتطرق فله الانتفاع ما لم تتضرر العامة به وانما قيد بذلك لقوله عليه السلام لا ضرر
 ولا ضرار في الاسلام فالتحقق فيه الضرر بما يأتى باحدثه (ولكل منهم) اي من العامة (نزعه) ومطالبته بالنقص لان
 كل واحد منهم له حق فيه بالمرور بنفسه وبدوايه فكان له حق النقص كافي الملك المشترك فان لكل واحد حق النقص
 لو احدث غيرهم فيه شيئاً هذا اذا نفي لنفسه واما اذا نفي للمسلمين فلا ينقص كذا روى عن محمد وتفصيل الكلام في هذا
 المقام انه هل يحل له احدثه في الطريق ام لا وهل لاحد الخصومة في منعه من الاحداث فيه ورفعها بعده وهل يضمن
 فيما تلف بسبب الاحداث اما الاحداث فعلى شمس الائمة ان كان الاحداث يضرب باهل الطريق فليس له ذلك وان كان
 لا يضرب باحد لسعة الطريق جائزه احدثه فيه وعلى هذا القعود في الطريق للبيع والشراء يجوز ان لم يضرب
 باحد وان اضرب لم يجز واما الخصومة فيه فقال الامام لكل احد مسلكاً كان او ذمياً ان ينمعه من الوضع وان يكلفه الرفع
 اضرا ولم يضرب ان كان الوضع بغير اذن الامام لان التدبير في امور العامة موقوف الى رأى الامام وعن ابي يوسف
 لكل احد ان ينمعه من الوضع قبل الوضع وليس له ان يكلفه الرفع بعد الوضع وعن محمد ليس لاحد ان ينمعه قبل الوضع
 ولا بعده اذ لم يكن فيه ضرر بالناس لانه ما ذون له في احدثه شرعاً واما الضمان بالاتلاف فسيأتي تفصيله مشروحاً
 (وفي الطريق الخاص لا يسمع بلا اذن الشركاء وان لم يضرب) لانه مملوك لهم ولهذا وجبت الشفعة لهم على كل حال
 فلا يجوز التصرف اضر بهم ولم يضرب الا باذنهم بخلاف العام فانه ليس لاحد فيه ملك فيجوز له الانتفاع به ما لم
 يضرب باحد (وعلى عاقلته دية من مات بسقوطه فيهما) كما لو حفر بئر في طريق خاص او عام او وضع حجر فيه
 قتل به انسان فيجب على العاقلة دية لانه منسب لهلاكه متعد في احدثه (وكذا الوعر ينقضه انسان) فيجب الدية
 على العاقلة لما ذكر من السبب (وان وقع العاثر على آخر فانا فالضمان على من احدثه) يعني اذا مات العاثر والاخر
 الذي مات بوقوعه عليها فضمان ديتهم على المحدث في الطريق ما به الاتلاف لانه بمنزلة الدافع فكانه دفعه بيده على
 غيره ولا ضمان على الذي عثر لانه مدفوع في هذه الحالة فكان كالألة (وان اصابه طرف الميراب الذي في الحائط
 فلا ضمان وان اصابه (الطرف الخارج ضمن) يعني اذا سقط عليه طرف الميراب فقتله بنظر ان كان ذلك الطرف
 ممكناً في الحائط فلا ضمان على صاحب الميراب لانه غير متعد فيه لمانه وضعه في ملكه وان كان الذي اصابه هو الطرف
 الخارج من الحائط ضمن الذي وضعه لكونه متعدياً فيه ولا ضرورة لانه يمكن ان يركب في الحائط ولا كفارة عليه ولا يحرم
 من الميراب لانه ليس بقاتل حقيقة ولو اصابه الطرفان جميعاً وعلم ذلك وجب النصف وهدر النصف كما اذا جرحه
 سبع وانسان فانه يضمن النصف اعتباراً بالاحوال لانه يضمن في حال ولا يضمن في حال فيتوزع الضمان على الاحوال
 لان فيه نظر من الجانبين (كن حفر بئر او وضع حجر في الطريق قتل به انسان) قوله في الطريق متعلق بحفر
 ووضع على الشارح وقوله قتل به انسان اي يضمن الدية عاقلته يعني كان من حفر بئر او وضع حجر في
 طريق قتل به انسان تكون دية على عاقلة الحافر والواضع فكذا يجب الدية على عاقلة من تسبب لتلف
 انسان بسقوطه ما احدث من الكتياف والميراب والجرسن والدكان (وان تلف به بهيمة فضاها في ماله) اي اذا
 تلف بالظفر والوضع او السقوط بهيمة فضاها تلك البهيمة في مال المنسب بما ذكر اما الضمان فلاه متعد فيه

فيضمن واما عدم تضمن العاقلة فلان العاقلة لا تتحمل ضمان المال وانما تتحمل ضمان النفس (والقاء التراب واتخاذ
 الطين) في الطريق (كوضع الحجر) في وجوب الضمان لان كل ذلك تسبب بتويع من التعدي (وهذا) اي وجوب
 الضمان (اذا فعله) اي جميع ما ذكر (بلا اذن الامام) فانه يضمن لوجود التعدي (ما فعل شيئاً من ذلك باذنه) اي
 الامام (فلا ضمان) لانه غير متعد حيث فعل ما فعل باصر من له الولاية في حقوق العامة وان كان بغير امر فهو
 متعد اما بالتصرف في حق غيره او بالافتيات على رأى الامام كما في الهداية والافتيات الاستعداد بالأي كافي المغرب
 وكذا لو حفر في ملكه لم يضمن لانه غير متعد وكذلك اذا حفر في فناء داره لان له ذلك لمصلحة داره والقضاء في تصرفه
 وقيل هذا اذا كان الفناء مملوكاً له اذ كان له حق الحفر فيه لانه غير متعد (ولو مات الواقع في البئر جوعاً او غمافلاً
 ضمان على حافر ووان) وصلي حفر (بلا اذن الامام) لانه مات بفعله نفسه وهو الجوع والغم والغم والضمان انما يجب اذا مات
 من الوقوع (وعند محمد عليهما الضمان) في الوجوه كلها لان ذلك حصل بسبب الوقوع في البئر ولو لا ذلك لمات
 جوعاً ولا غمافلاً (وكذا عند ابي يوسف) عليه الضمان (في الغم لافي الجوع) لانه لا سبب للغم سوى الوقوع فيه واما الجوع
 والغم فلا يضمنان بالبئر (وان) وضع حجراً فجاءه اخر فضمان ما تلقى به على الثاني) لان فعل الاول قد انتسخ
 فكان الضمان على الذي نجا للقراع ماشقة وانما اشتغل بفعل الثاني موضع آخر (ولو اشرع) اي اخرج (جناحاً)
 الى الطريق قال صاحب القاموس الجناح الروشن ثم قال الروشن الكوة وقال في المغرب الروشن الممر على العلو
 وقال صاحب الكفاية الروشن هو الخشبة الموضوعة على جدار السطحين تتكمن من المرور وقال صدر الشريعة
 اشرع الجناح اخرج الجذوع الى الطريق وهو المناسب ان يراهنا (في دار ثم باعها) اي الدار (فضمان ما تلقى به)
 اي الجناح (عليه) اي على البايع لان فعله وهو الاشرع لم ينسخ بزال ملكه عنه (وكذا الوضع خشية في الطريق
 ثم باعها) اي الخشبة (وبرى) البايع (الى المشتري) متعلق ببرى على تضمن معنى الانتهاء كافي احداً الله اليك (منها)
 اي من الخشبة (فتركها) اي الخشبة (المشتري فضمان ما تلقى بها) اي الخشبة (على البايع) ايضاً لان فعله وهو الوضع
 لم ينسخ بزال ملكه وهو اعني الوضع موجب للضمان (ولو وضع في الطريق حجراً فاحرق) ذلك الحجر
 (شيئاً منته) اي يضمن الواضع ما احدثه لانه متعد في ذلك الوضع (ولو احرق بعد ما حركه) اي الحجر (الريح الى موضع)
 آخر (لا يضمن) لسميح الريح فعله (ان كانت) اي الريح (ساكنة عند وضعه) اي الحجر في النهاية لو حركت الريح عين
 الحجر وانما يقبده لان عند بعض اصحابنا ان الريح اذا هبت بشررها فاحرقت شيئاً فان الضمان عليه في ذلك لان الريح
 اذا هبت بشررها ولم تذهب بعينها فالعين باقية في مكانها فكانت الجناية باقية فيكون الضمان عليه وقدم ذلك
 مفصلاً وقبل اذا كان اليوم ريحاً يضمنه هذا اختيار السرخسي وكان الحلواني لا يقول بالضمان من غير تفصيل
 (ويضمن من حل شيئاً في الطريق ما تلقى بسقوطه) اي المحمول (منه) اي من الحامل يعني من حل شيئاً في الطريق
 فسقط المحمول على انسان او غيره قتل ضمن الحامل لان حل الناع في الطريق على رأسه او على ظهره مباح له
 لكنه مقيد بشرط السلامة بمنزلة الرمي الى الهدف والصيد (وكذا) يضمن (من ادخل حصيراً) او قديلاً (او حصاة
 الى مسجد غيره) اي غير حيه (بلا اذن فمطبه احد) هذا عند الامام لان تدبير امور المسجد مسلم الى اهله دون
 غيره فيكون فعل الغير تعدياً او مقيداً بشرط السلامة فقصد القرية والخير لا ينافي القرامة اذا اخطأ الطريق
 (خلاها لهما) لان عندهما لا يضمن لان القرية لا تنقيد بشرط السلامة (ولو ادخل هذه الاشياء الى مسجد حيه
 لا يضمن اجاباً) لان هذه من القرب وكل واحداً ذون في اقامة ذلك فلا تنقيد بشرط السلامة فكان فعلهم مباحاً
 مطلقاً (وكذا) لا يضمن (لو تلقى شيء بسقوطه داء هو لابس) اذ اللابس لا يقصد حفظ ما يلبسه فيخرج بالتقيد
 بوصف السلامة وعند محمد اذ اللبس ما لا يلبس عادة كدروع الحرب والجوارق فسقط على انسان قتل يضمن لان هذا
 اللبس بمنزلة الجمل وفي الجمل يضمن (ومن جلس في المسجد غريمه صل فمطبه احد عنده) عند الامام (خلاها لهما)
 فانهما قالا لا يضمن على كل حال والى هذا اشار بقوله (ولا فرق بين جلوسه لاجل الصلوة او للتعليم او بقر القرآن او نام
 فيه في اثناء الصلوة وبين ان يمر فيه فحاجة) من الخواص (او يقعد الحديث) وذكر صدر الاسلام ان الاظهر
 ما قالا لان المسجد انما يبنى للصلوة والذكر ولا يمكنه اداء الصلوة بالجماعة الا بانتظارها فكان الجلوس مباحاً لانه من
 ضرورات الصلوة فيكون لمخايمه الان ما ثبت ضرورة للنهي يكون حكمه حكمه وللإمام ان المسجد يبنى للصلوة وهذه
 الاشياء ملحقة به فلا بد من اظهار التفاوت فجعلنا الجلوس للصلوة مباحاً مطلقاً والجلوس لما يلحق به مباحاً مقيداً بشرط
 السلامة ولا غرو ان يكون الفعل مباحاً او مندوباً اليه وهو مقيد بشرط السلامة كالرمي الى الكافر والى الصيد والنهي
 في الطريق والمنهي في المسجد اذ لو طوى غيره والنوم فيه اذا اقبل على غيره فذكر من الائمة ان الصحيح من مذاهب الامام

ان الجالس الانتظار لا يضمن وانما الخلاف في عمل لا يكون له اختصاص بالمنجد كقراءة القرآن ودرس الفقه والحديث (ولا فرق ايضا بين مسجد حبه وغيره) في الصحيح (اما المتكف فقبل على هذا الخلاف وقبل لا يضمن بلا خلاف) وذكر الفقيه ابو جعفر سمعت ابا بكر يقول ان جلس لقراءة القرآن او متكفا لا يضمن الا جاعا كافي النسخ (وفي الجالس مصليا لا يضمن اجاعا وان) كان الجالس (من غير اهله) لان المسجد بني للصلاة فلا يكون متعديا بذلك (ولو استاجر رب الدار عملة) جمع عامل (لاخراج الجناح او الظلة) من الدار (فتلف به) اي بالاخراج شيئا (فالضمان عليهم) ان كان التلف (قبل فراغ عملهم) لان التلف بفعلهم وما لم يفرغوا لم يكن العمل مسببا الى رب الدار وهذا لا يملك ففعلهم قلاحتي وجبت عليهم الكفارة والقتل غير داخل في عقده فلم يسلم فعلهم اليه فاقصر عليهم (وان) كان التلف (بعده) اي بعد فراغ عمله (فعلية) اي الضمان يكون على المستاجر استحسانا لانه صح الاستيجار حتى لو استحقوا الاجر ووقع فعلهم عمارة واصلا حافنا نقل فعلهم اليه فكانه فعل بنفسه فلهذا يضمنه (ويضمن من صب الماء في الطريق العام ما عطف به) لانه متعد فيه بالخاق الضرر بالمارة (وكذا اذا ارشه) اي رش الماء (بحيث يراق فيه) من شئ عليه (او توضأ به) اي بالماء في الطريق (واستوعب) الماء (الطريق) فعطف به احد لما سبق انه متعد في ذلك الفعل بالخاق الضرر بالمارة (وان فعل شيئا من ذلك) المذكور من الصب والرش والوضوء (في سكة غير نافذة وهو) اي الفاعل (من اهله) اي من اهل تلك السكة (او قعد فيها) اي في تلك السكة (او وضع متاعه فيها لا يضمن) لان لكل واحد ان يفعل ذلك فيها لكونه من ضرورات السكنى كما في الدار المشتركة فانه يجوز لكل واحد من الشركاء ان يفعل فيها ما هو من ضرورة السكنى (وكذا لا يضمن) ان يرش ما لا يراق به عادة (او) توضأ به واستوعب الماء (بعض الطريق) لانه (فتعد المارة المرور عليه) اي على بعض الطريق الذي فيه الماء مع امكان ان لا يمر عليه لانه هو الذي خاطر بنفسه فصار كمن وثب على البئر من جانب الى جانب فوقع فيها بخلاف ما اذا لم يعلم فوقع من غير علم بان كان المرور ليلا او كان المارة اعشى فانه يضمن (ووضع الخشب في الطريق كارش في استيعاب الطريق وغدسه) يعني اذا استوعبت الخشب الطريق يضمن وان لم تستوعبه لا يضمن وفي النسخ ولو جفر في مفازة او نحوها من الطريق في غير الامصار او ضرب فسطاطا او نصب تنورا او ربط دابة لم يضمن كصافي منية الفقهاء وفيه احتفر بئرا في طريق مكة او غيره من القيا في لم يضمن بخلاف الامصار دون القيا في والبحاري لانه لا يمكن العدول عنه في الامصار دون البحاري (وان رش قنات حاثوت باذن صاحبه فالضمان على الامر استحسانا كما لو استأجره) اي الاجير (لبنى له في قنات حاثوته فتلف به شئ بعد فراغه) فانه يجب الضمان على الامر دون الاجير (ولو كان امره البناء في وسط الطريق فالضمان على الاجير) لفساد الامر (ولو كس الطريق لا يضمن ما تلف بموضع كسبه) وفي الكافي وان استأجر اجيرا لبنى له في قنات حاثوته فتعقل به انسان بعد فراغه فالتضامن على الامر استحسانا ولو امره بالبناء في وسط الطريق ضمن الاجير لفساد الامر بخلاف البناء لانه لا يسامح له فيما بينه وبين ربه احداث مثل ذلك في قناته اذا كان لا يتضرر به غيره وقد جرت العادة بذلك في بلاد المسلمين فاعتبر امره في ذلك ولكن لما كان البناء غير مملوك له يتقيد بشرط السلامة ولو كس الطريق فعطف بموضع كسبه انسان لم يضمن لانه ما احداث في الطريق شيئا وانما كس الطريق لئلا يتضرر به المارة ولا يؤذيهم التراب ولا يكون هو متعديا في هذا السبب (ولو جع الكناسة في الطريق ضمن ما تلف بها) اي بالكناسة لتعدي به بموضع شغل الطريق (ولا ضمان في ما تلف بشئ فعل في الملك) لانه مأذون فيه شرعا فلا يكون متعديا (او في قنات) عطف على تلف (له) اي للمالك (فيه) اي ذلك القنات (حق التصرف بان لم يكن للعامة ولا مشتركا لاهل سكة غير نافذة) لان ذلك لمصلحة داره والقنات في تصرفه وفي الهداية اما اذا كان للجماعة المسلمين او مشتركا بان كان في سكة غير نافذة فانه يضمنه لانه مسبب متعدي لفعله في غير ملكه (وان استأجر من حفر له في غير قناته فالضمان على المستأجر) لا على الاجير (ان لم يعلم الاجير انه غير قناته) لان الاجير يعمل له ولهذا يستوجب عليه وقد صار مغرورا من جهته حيث لم يعلم ان ذلك ليس من قناته وانما حفر اعتمادا على امره فلدفع ضرر القنات ونقل فعله الى الآخر (وان علم) الاجير انه غير قناته (فعلى الاجير) اي يجب الضمان على الاجير لم يصح امره لانه لا يملك ان يفعل بنفسه ولا غرور من جهته لعله بذلك في مضافا اليه (وان قال) المستأجر (هو قناتي وليس لي فيه حق الحفر) فالضمان على الاجير قياسا لعله بفساد الامر في وجود القنات (وعلى المستأجر استحسانا) لان كونه قناته بمنزلة كونه مملوكا له لا انطلاق يده في التصرف من القنات الطين والحطب ووربها الدابة والركوب وبناء الدكان فكان امره بالخفر في ملكه ظاهر بالنظر الى ما ذكرنا فكفي ذلك لنقل الفعل اليه قال شيخ الاسلام اذا كان الطريق معروفا لانه للعامة ضمن

سواء قال له انه لم يقل لعله بفساد امره (ومن بني قنطرة) اي على نهر كبير (يقرب اذن الامام فتعد احد المروء عليه) اي على تلك القنطرة (فعطف فلا ضمان على الباقي) لانه اذا تعد المروء وكان بصيرا ويجد موضعا آخر للمروء صار كانه اتلف نفسه فنسب التلف اليه دون المسبب فاذا لم يتعد بان كان اعشى او مريضا يضمن اذا وضعه بغير اذن الامام اما اذا وضعه باذن الامام فلا يضمن (*) فصل في الحائض المائل (*) لما ذكر احكام مسائل القتل التي تتعلق بالا نسان مباشرة وتسببا شرعا في بيان احكام القتل المتعلقة بالجماد (ان مال حائض الى طريق العامة فطوبى لربه) اي رب الحائض (بتقصه من مسلم او ذمي) رجل او امرأة حرا او مكاتب لان الناس في المروء شركاء ممن يملك تقصه وهدمه فيصح التقص من كل واحد منهم (واشهد عليه) بان يقول ان حائضك هذا مخوف او مائل فانقصه حتى لا يسقط او اهدمه فانه مائل والاشهاد بعد الطلب ليس بشرط فيكون ذكر الاشهاد فسادا كذا يمكن من آيات الطلب عند الانكار فيكون من قيل الاحتياط وهذا لا يفي وجوب معنى الاشهاد اذا وقع الطلب عند الشهود بل ينبغي الاشهاد بلفظ اشهدوا وتدل عليه عبارة الاشهاد وفي النسخ لو قال اشهدوا اني تقدمت الى هذا الرجل في هدم حائطه هذا صح ايضا واو قال ينبغي لك ان تهدمه فهذا ليس بطلب ولا اشهاد بل هو مشورة (فلم ينقصه في مدة يمكن نقضه فيها فتلف به) اي بانهدامه (نفس او مال ضمن عاقلة) اي عاقلة رب الحائض (النفس) وضمن (هو) اي رب الحائض (المال) والقياس ان لا يضمن وهو قول الشافعي لانه لم يوجد منه صنع هو متعدي فيه لانه بني الحائض في ملكه والسقوط والميلان ليس من صنعه فلا يضمن كما قبل الاشهاد وجه الاستحسان انه اذا مال الى الطريق فقد شغل هواء الطريق بحائطه ووقع في يده هواء المسلمين ورفع في يده فاذا طوبى بالنقص وتفرغ الهواء عن هذا الشغل لزمه ذلك فاذا لم يفرغ مع التمكن صار حائضا كانه شغله استاء باختياره (وكذا لو طوبى به من يملك تقصه كالبطل) الذي وقع في عامة النسخ بدون الباطل لكن الصحيح ان يرسم بالياء (ووصيه) لقيام الولاية له ما بالنقص في حقه (والراهن) فيصح التقص اليه لقدرته على التقص (بفك الرهن) وارجاع المرهون الى يده (والعبد التاجر) ولو مدينون لان له ولاية التقص ثم ما تلف بالسقوط ان كان مالا فهو في رقبته وان كان نفسا فعلى عاقلة المولى لو كان له عاقلة لان الاشهاد من وجهه على المولى وضمان الممال اليق بالعبد وضمان النفس بالمولى (والمكاتب) لانه مالك يد اف يكون ولاية التقص له وضمان ما تلف نفسا او مالا فيه حكم ضمان ما تلف في العبد التاجر (ولا يضمن ان ياعه) اي الحائض ربه (بعد الاشهاد وسلمه الى المشتري فسقط) لانه خرج عن ملكه بالبيع سواء قبضه المشتري او لا كما في الدرر وعزاه الى الكافي وابس في الهداية لفظا ولا وفي الجوهره شرط ان يكون بعد القبض حيث قال ولو باع الدار بعد ما شهد عليه وقبضها المشتري بى من ضمانه وفي النسخ فان قلت هل قولهم خرج عن ملكه بيع قيدا ولا قلت ليس بقيد بل غير البيع كذلك كالهبة ونحوها قال في الحاوي القدسي اذا شهد على صاحب الحائط المائل بالنقص ثم خرج الحائط عن ملكه ببيع او غيره بطل الاشهاد وان تقدم حتى اذا عاد الى ملكه فسقط بعد تمكن التقص او قبله لا يجب عليه الضمان بذلك الاشهاد انتهى (ولا يضمن) ان طوبى به (اي بالنقص) (من لا يملكه) اي بالنقص (كالمرتبة والمستأجر والمودع) لانه ليس لهم قدرة على التصرف فلا يفيد طلب التقص منهم ولهذا لا يضمنون ما تلف من سقوطه (وان بناء) اي الحائط صاحبه (ما لا ابتداء ضمن ما تلف بسقوطه وان لم يطالب بنقصه كافي اشراع الجناح ونحوه) وهو اخراج الجذوع من الجدار الى الطريق والبناء عليه والكشيف لتعدي به البناء على هذه الكيفية (فان مال) اي الحائط (الى دار رجل فالطلب ربه) اي رب الدار لان الطلب حق له (او ساكنها) اي ساكن الدار فللساكن ان يطالبه لان لهم المطالبة بازالة ما شغل الدار فكذا بازالة ما شغل هوائها (فيصح تأجيله وبراءه) اي يصح تأجيل كل من مالك الدار وبراءه حتى اوسطه بعد مدة الاجل وبعد البراء وتلف به شئ لا يضمن لان الحق له فيصح تأجيله واسقاطه (ولا يصح التأجيل فيما مال الى الطريق) لان الحق للجماعة الناس (ولو كان) اي التأجيل (من القاضي او المشهد) لانه حق المارة وليس للقاضي ولا للمشهد على صيغة اسم الفاعل ابطال حقهم (ولو كان الحائط بين خمسة فاشهد) على صيغة المفعول (على احدهم) اي احدا الخمسة (ضمن خمس ما تلف به) عند الامام ويكون ذلك على عاقلة (وعند هبما نصفه) اي نصف ما تلف به لان التلف ينصب من اشهد عليه معتبر وينصب من لم يشهد عليه هدر فانقسم قسمين ولهذا فالضمان النصف كما مر في عقرا الاسد ونهش الحية وجرح الرجل حيث يلزم الجراح نصف الدية وللإمام ان الموت حصل بعلة واحدة وهو النقل المقدر لان اصله ليس بعلة وهو القتل حتى يعتبر كل جزء علة فيقتسم المثل واذا كان كذلك يضاف الى العلة الواحدة ثم يقسم على اربابها بقدر الملك بخلافه

الجارحات فان كل حراصة على التلف بغيرها صغرت او كبرت الا ان عبد المزاوجة اضف الى اكل لعدم الاولوية
 كافي الهداية (وان حفر احد ثلاثة في دار هي لهم شرا بعد ان شرب كبد او بنى حائطا ضمن ثلثي مائتة به)
 عند الامام (وعدهما) ضمن (نصفه) اي نصف مائتة به والدليل من الجانبين هو ما ذكر في مسألة الشركاء
 السائمة فيل هذا (*) باب جنابة البهيمة (*) والجنابة (عليها) ضمن الراكب (اي في طريق العامة وانما يقبده لانه
 او كان ملكه لا يضمن شيئا لانه غير متعد بخلاف ما اذا كان في طريق العامة فيضمن للتعدى (ما وطلت دابته
 او اصاب يدها او رجلها او رأسها او كدمت او خطمت) برجلها (وصدمت) والاصل في هذا ان المروء في طريق
 المسلمين مباح مقيد بشرط السلامة بمنزلة المني لان الحق في الطريق مشترك بين الناس فهو يتصرف في حقه
 من وجه وفي حق غيره من وجه فالجنابة مقيدة بشرط السلامة وانما تقيد بشرط السلامة فيمكن التحرز عنه
 دون ما لا يمكن التحرز عنه لان الشرط عليه السلامة عملا يمكن التحرز عنه بتعذر عليه استيفاء حقه لانه يمنع
 عن المشي والسير مخافة ان ينزلي بما لا يمكن ان يتحرز عنه والتحرز عن الوطئ ولا صابة باليد او رجل او الكدم
 وهو العنق بمقدم الاسنان او الخنط وهو الضرب باليد او الصدم وهو الضرب بنفس الدابة وما شابه
 ذلك في وسع الراكب اذا اعين النظر في ذلك واما ما لا يمكن التحرز عنه فهو ما ذكره بقوله (لما لم يمتح
 برجلها او ذنبها) قال في المغرب يقال نفخت الدابة بالقاء والحاء المهملة اي ضربت بجذرها هذا اذا كانت سائرة
 (الا اذا اوقفتها) اي الراكب الدابة في الطريق فانه يضمن بالقدس سواء كانت بالرجل او بالذنب لانه يمكن التحرز
 عن الايقاف وان لم يمكن التحرز عن الفحص فصار متعديا في الايقاف وشمل الطريق به (ولما عطف رونها او يولها
 سائرة او واقفة) يعني اذا باليت اوراثت في الطريق وهي تسير فعطت به انفسه لضمان عليه لانه لا يمكن التحرز
 عنه وكذا اذا اوقفتها لذلك فلا ضمان لان الدواب لا يفعل ذلك حتى يفف فهو ايضا مما لا يمكن التحرز عنه
 فلهذا لا يضمن بذلك سواء كانت سائرة او واقفة (لاجله) اي لاجل الروث والبول (فان اوقفها لاجله) اي لاجل
 الروث والبول (ضمن ما عطف به) اي الروث والبول لانه يكون متعديا في الايقاف لانه ليس من ضرورات السير
 (فان اصاب يدها او رجلها حصاة او نواة او اثار غبار او حجر صغيرا ففقا) اي كل واحد مما ذكر (عينا) فذهب
 ضوؤها (او افسد ثوبا لا يضمن) لانه لا يمكن التحرز عنه فان سير الدابة لا يعري عنه (وان) كان حجرا (كثيرا ضمن)
 لانه مما يستطاع الامتناع عنه فسير الدواب ينفك عنه وانما يكون لخرق منه في السير (ويضمن القائد ما يضمنه
 الراكب وكذلك السائق في الاصح) لان الدابة في ايديهم وهم يسرونها ويصرفونها كيف شاؤوا وهو مختار اكثر المشايخ
 (وقيل) قاله القدوري (يضمن) اي السائق (التفحمة ايضا) ولا يضمنها الراكب والقائد قال البرجدي وذكر القدوري
 في مختصره ان السائق ضامن لما اصاب يدها او رجلها والقائد ضامن لما اصاب يدها دون رجلها يعني التفحمة
 لان السائق يرى التفحمة فيمكنه التحرز عنها والقائد لا يراها ولا ينجح في هذا الفرق غير وثق فيمكن الاحتراز (ولا كفارة
 عليهما) اي على السائق والقائد (ولا حرمان ارب او وصية) لانهما يختصان بالمباشرة وليس لهما احكام السبب ولا ينجح
 انه لو اتى بالوادون وكان انسب ولعله اتى باو بناء على عدم جواز الوصية لاوارث (بخلاف الراكب) فيما لو طأته
 الدابة يدها او برجلها فان عليه الكفارة وحرمان الارث والوصية وذلك لتحقيق المباشرة منه فان التلف بشقه
 وثقل الذابة تبع له فان سير الدابة مضاف اليه وهي آلة له وهما شيان لانه لا يتصل منهما الى المحل شي (وان اجتمع
 الراكب والقائد والراكب والسائق فالضمان عليهما) اي عند البعض لان كل ذلك سبب للضمان (وقيل) على الراكب
 وحده (دون السائق والقائد لان الراكب مباشر فيه كذا كرنا والسائق مسبب فالاضافة الى المباشر اولى) (وان اصطدم
 فارسان خطأ) اي ضرب احدهما الآخر بنفسه (او) اصطدم (ماشيا) فانا ضمن عاقلة كل (اي كل واحد) دابة
 (الآخر) عندنا لان هلاكه امام مضاف الى فعل نفسه او فعل صاحبه او فعلهما معا لا سبيل الى الاول لان فعله مباح
 لا يصلح في حق نفسه ان يضاف اليه الهلاك فضلا عن ان يصلح في حق الضمان ولا الى الثالث لان ما يركب
 من صالح وغير صالح ليس تصالح فثبت الثاني فانه وان كان فعلا مباحا وهو المشي في الطريق الا انه في حق غيره يصح
 ان يضاف اليه الهلاك فيصالح ايضا في حق الضمان وعند زفر والشافعي يجب على عاقلة كل منهما نصف دية الآخر
 لان كل واحد عطل بفعله وفعل صاحبه فكان نصفين احدهما معتبر والاخر هدر قبل لو كانا عامدين في الاصطدام
 يضمن كل واحد نصف الدية للآخر اتفاقا وقبل هذا الواقع كل واحد منهما على فقاء تحقيق فعل الاصطدام ولو وقع
 على وجهه فلا شيء على واحد منهما وان وقع احدهما على فقاء والاخر على وجهه فدم الذي وقع على وجهه هدر قبل
 يجب عند الشافعي نصف الدية سواء وقع على فقاء او ظهره او وجهه (وان تجاوزا حبالا فاقطع الحبل فانا فان وقع)

اي كل واحد منهما (على طهرهما) فلهما قدر (لان كل واحد مات بقوة نفسه (وان) وقع (على وجهه) فلهما قدر
 عاقلة كل واحد منهما (دية لآخر) لان كل واحد منهما مات بقوة صاحبه (وان اختلفا) اي وقع احدهما على الفقاء
 والاخر على الوجه (فدية من وقع على وجهه على عاقلة من وقع على طهره) فالذي على الفقاء لادبته (وان
 قطع آخر الحبل) اي ان تجاوزا الحبل فقطعه انسان اخر فوقع كل منهما على الفقاء (فانا فدية لادبته) اي
 عاقلة القاطع لانه مضاف الى فعله فكان سببا (وان ساق دابة فوقع سرجها او غيره من ادواتها) كالجام ونحوه وما يحمل
 عليها (على انسان قاب ضمن السائق) لانه متعد في هذا السبب لان الوقوع بتقصيره وهو ترك التد والاحكام
 فيه بخلاف الرداء لانه لا يند في العادة ولا يقيد بشرط السلامة ولانه فاصد لحفظ هذه الاشياء كافي المحمول على
 عاقلة دون اللباس فقيد بشرط السلامة (وكذا) يضمن (قائد قطار وطي بعيرته) اي من ذلك القطار (انسانا
 وضمان النفس على عاقلة) (ضمان) (المال في ماله) لان القائد عليه حفظ القطار كالسائق وقدمه التحرز عنه فصار
 متعديا بالتقصير في الحفظ والسبب بوصف التعدي سبب الضمان (وان كان مع القائد سائق والضمان عليهما)
 لان قائد الواحد قائد الكل وكذا ما شق لاتصال الازمة وهذا اذا كان السائق في جانب الابل اما اذا توسطها واخذ
 بزمام واحد يضمن ما عطف بما هو خلفه ويضمن ما تلف بما بين يديه لان القائد لا يقود ما خلف السائق لانه ضام
 الزمام والسائق يسوق ما يكون قدامه ولو كان رجل راكبا على بعير وسط القطار ولا يسوق منها شيئا لم يضمن
 ما اصاب الابل التي بين يديه لانه ليس بشئ لها وكذا ما اصاب الابل التي خلفه لانه ليس بقائد لها الا اذا كان
 اخذ بزمام ما خلفه اما البعير الذي هو راكبه فهو ضامن لما اصابه فيجب عليه وعلى القائد غير ما اصابه بالابطاء فان
 ذلك ضمانه على الراكب وحده لانه جعل فيه مباشر حتى جرى عليه احكام المباشرين كافي التبيين (فان ربط بعير
 على قطار بغير عاقلة فعطبت به) اي بالبعير المر بوط (انسان ضمن عاقلة القائد الدية) لانه قائد لكل فيكون قائدا
 لذلك والقود سبب قرب لوجود الضمان فلا يقطع الضمان المحقق بجعله (ورجموا) اي عاقلة القائد (بها) اي
 بهذا الدية (على عاقلة) اي عاقلة الرابطة قال صدر الشريعة اقول ينبغي ان يكون في مال الرابطة لان الرابطة اوقعهم
 في خسران المال وهذا مما لا تحمله العاقلة انتهى ويحجب عنه بان الرابطة لما كان متعديا فيما صنع صار في التقدير
 هو الجاني واذا كان كذلك وجبت الدية على عاقلة فان قيل ان كل واحد منهما مسبب فكان ينبغي ان يجب
 الضمان على القائد والرابطة ابتداء اجيب بان القود بمنزلة المباشرة بالنسبة الى الرابطة لاتصال التلف به دون
 الرابطة فيجب عليه الضمان وحده ثم يرجع على عاقلة قالوا هذا اذا ربط والقطار بغير الرابطة امر بالقود
 دلالة واذالم يعلم لا يمكنه التحفظ عنه ولكن جهله لا ينجح وجوب الضمان عليه لتحقيق الاتلاف منه وانما ينبغي
 الاتم فيكون قرار الضمان على الرابطة واما اذا ربط والابل واقفة ضمنها عاقلة القائد ولا يرجعون به على
 عاقلة الرابطة لانه قائد بعير غيره بغير اذنه لا يصح ولا دلالة فلا يرجع بحلفه على احد وتعممه في التبيين فليطالع
 (ومن ارسل بهيمة او كلبا وساقه) بان يمشي خلفه فاصاب احدهما بمأوكا (ضمن ما اصاب في فوره) اي
 في فورا لارسل بالاجل بمنة او بسرة لان فعله ينقل الى المرسل بسوقه كالضابط فعل المكره الى المكره فيما يصلح
 الكفارة (وفي الطير لا يضمن وان ساقه) والفرق ان بين البهيمة والكلب يحمل السوق فاعتبر سوقه وبدن الطير
 لا يحمل السوق فصار وجود السوق وعدمه بمنزلة (وكذا) لا يضمن (في الدابة والكلب اذا لم يسق) لكون كل
 واحد من الدابة والكلب مستقلا في فعله (او انفلتت) اي الدابة (بنفسها ليلا او نهارا فاصابت مالا او نفسا
 لا يضمن صاحبها قوله عليه السلام جرح العجماء جبار قال محمد هي المنقطة ولان الفعل غير مضاف اليه لعدم
 ما يوجب النسبة اليه من الارسلان وغيره وفي الهداية اذا ارسل دابة في طريق المسلمين فاصابت في فورها فالمرسل
 ضامن لان سيرها مضاف اليه مادامت تسير على سنتها ولو انعطفت بمنة او بسرة انقطع حكم الارسلان الا اذا لم يكن له
 طريق اخر سواء وكذا اذا وقفت ثم سارت بخلاف ما اذا وقفت بعد الارسلان في الاصطلاح ثم سارت فاخذ الصيد
 يعني يحمل صيده لان تلك الوقفة تحقيق مقصود المرسل وهذه الوقفة من الدابة تنافي مع المرسل فتقطع حكم الارسلان
 ويخلاف ما اذا ارسله الى صيد فاصاب نفسا او مالا في فوره حيث لا يضمن المرسل وفي الارسلان في الطريق يضمنه
 لان شغل الطريق تعد فيضمن ما تولى لئلا يمتنع اما الارسلان للاصطلاح فباح ولا يسيب الا يوصف التعدي ولو ارسل بهيمة
 فاصابت زماما على فورها ضمن المرسل وان مالت يمينها وشمالها في طريق اخر لا يضمن وفي الكافي ومن فتح باب ففص
 وطار الطير او باب الاصطلاح فتخرج الدابة وضلت لا يضمن الشافع لانه اعترض على سبب فعل فاعل مختار
 وقال مجر يضمن لان طيران الطير هدر شرعا وكذا فعل كل بهيمة فكله خرج بلا اختيار فيضمن كما لو شق

زفاسال مافيه (ومن ضرب دابة عليها راكب او نكسها) اي الدابة والنكس الطعن (فتفحمت واضربت يدها
اجدا) مفعول تفحمت وضربت على سبيل التنازع (او تفرقت) اي الدابة من ضربه او نكسها (فصدته) اي
ضربت بنفسها احدا (فانت ضربه) اي الضارب الدابة او النكس (لا راكب ان فعل) اي الضارب او النكس
(ذلك) اي الضارب او النكس (حال السير) اي سير الدابة لان الضارب او النكس متعد في تسييه والراكب غير
متعد في ترجع جانبه في التفرج للتعدي (وان اوقفها لاقى ملكه فعليها) اي ان اوقف الدابة راكبها في غير ملكه
والمسئلة بحالها فالضمان عليهما نصفين وانما قيل يقوله لاقى ملكه لانه اذا اوقفها في ملكه لا يضمن الراكب ايضا
(وان تعنت) الدابة (النكس فدمه هدر) لانه بمنزلة الجاني على نفسه (وان القتل) الدابة (الراكب) فانت (فضمناه
على النكس) اي على عاقلة لانه متعد في تسييه ففيه الدية على العاقلة (وان فعل ذلك) اي الضارب او النكس (باذن
الراكب فهو كفعل الراكب) ولا ضمان عليه في نكسها لان الراكب له ولاية نخس الدابة وضربها فاذا امر غيره بما عاك
مباشرة جعل فعل المأمور كفعل الامر (لكن ان وطئت) الدابة (احدا في فورها) من غير ان تميل بمنية او يسره
(بعد النكس بالاذن فديته عليهما) لانه قد نخسها النكس باذن الراكب فالدية عليهما اذا كانت في فورها الذي
نخبها لان سيرها في تلك الحالة مضاف اليها والاذن يتناول فعل السوق ولا يتناول من حيث انه اتلاف من هذا الوجه
يقتصر عليه فالركوب وان كان علة للوطي فالنكس ليس بشرط لهذه العلة بل هو شرط او علة لتسييه والسير علة
للوطي وبهذا لا يرجع صاحب العلة كمن جرح انسانا فوق في بئر حفرها غيره على فارة الطريق ومات فالدية عليهما
كما ان الحفر شرط وجود علة اخرى وهو الوقوع دون علة الجرح فكذا هذا (ولا يرجع النكس على الراكب في الاصح)
لانه لم يامر به الا بطاء والنكس يتفصل عنه والتلف انما حصل بالوطي (كما لو امر صبيا بسمك على دابته بتسييرها
فوطئت انسانا فانت) ضمن عاقلة الصبي دية (لا يرجع عاقلة الصبي بما غرموا من الدية على الامر) لانه امره
بالتسيير والابطاء يتفصل عنه وانما قال في الاصح اجتزأ عما قيل يرجع النكس على الراكب بما ضمن في الابطاء
لانه فعله بامر غيره فخرج عما لحقه من العهدة عليه (وكذا لو تناول الصبي سلا حافقت له احدا) فانه يضمن ولا يرجع على المتناول
(وكذا الحكم في نخسها ومعه فاند او سائق) يعني من قاد دابة او ساقها فنخسها رجل اخر فانتلفت واصابت في فورها
فالضمان على النكس وكذا اذا كان لها سائق فنخسها غيره لانه مضاف اليه كذا في الهداية (وان نخسها شيء
منصوب في الطريق فالضمان على من نصبه) لان الناصب متعد يشغل الطريق فاضيف اليه كانه نخسها بفعل
نفسه (ولا فرق بين كون النكس صبيبا او بالغ) لان الصبي كالبالغ يؤخذ بافعاله فيكون الضمان في ماله وفي الكافي
تفلا عن المبسوط ان كان النكس صبيبا فهو كالرجل في ان ضمان الدية يجب على عاقلة لانه يؤخذ بافعاله وما في الهداية
واذا كان صبيبا في ماله يحتمل ان يراد به اذا كانت الجناية على المال او فساد ارض الموصوفة (وان كان) اي النكس (عبدا
فالضمان في رقبته) فيدفعه المولى بالضمان او يبعده (وجميع مسائل هذا الفصل والذي قبله ان كان الهالك امة او بالدية
على العاقلة وان كان) الهالك (غيره) اي غير الاممي (فالضمان في مال الجاني) لما تقر بان العاقل لا يتحملون ضمان المال
(ومن ففأ عين من قصاب ضمن ما ينقصها) من حيث المالية لان المقي منها اللحم فقط دون العمل فلا يضمن فيها الا نقصان
بلا تقدير وقيد بالعين لان في العينين صاحبها بالخيار ان يشاء تركها على العاقلة وضمنه القيمة كاملة وان شاء منبكهها
وضمنه النقصان كما في التبيين (وفي عين الفرس او البغل او الخمار او بغيره الجزا او بقرته ربع القيمة) لما روي انه عليه السلام
قضى في عين الدابة ربع القيمة وهكذا قضى عمر رضي الله عنه ولان اقامة العمل انما يكون باربع اعين عينها
وعين المستعمل لها فصارت كأنها ذات اعين اربع فيجب اربع بفوات احدها وقال الشافعي يجب النقصان
كما في الشاة قبل والقصاب ليس بقيد بالحكم في كل بقرة وبعير ربع القيمة في العين الواحدة وفي كل شاة النقصان
وانما وضع المسئلة في بقرة الجزا وجزوه ثلثا توهم لهما معدان اللحم فيكون حكمها حكم الشاة وترك في الاصلاح
اضافة الشاة الى القصاب معللا بقوله لما فيه من فطنة الاختصاص بخصوصه لا حظية التعليل وليس يصح
وجوبه ان وضع المسئلة في شاة القصاب ايضا لثلاث توهم انها معدة اللحم فلا يضمن النقصان فيما لا يتعلق باللحم بل يوجد
نقصان في ماليتها لكونها في حكم اللحم باعتبار المال (باب جناية الرقيق والجناية عليه) (المفرغ من بيان احكام جناية
المالك وهو الحر والجناية عليه شرع في بيان احكام جناية المملوك وهو العبد واخره لا يحطاط رتبة العبد عن رتبة
الحر كما في شروح الهداية ولما قيل ان يقول انه ما وقع الفراغ من بيان احكام جناية الحر فلهما قبل في منه بيان جناية
الحر على العبد وهو اعانيين في هذا الباب فلا يظهر ان يقال لا فرغ من بيان جناية الحر على الحر شرع من بيان
جناية المملوك والجناية عليه ولما كان فيه تعلق بالمملوك البتة من جانب اخره لا يحطاط بالمملوك فيقتضي المالك ان يبيع

اختلجوا في موجب جناية العبد قبل موجبها الارش لان النصوص مطلقة من غير فصل الا ان للولي ان يتخلص
بالدفع تخفيفا عليه وقبل موجبها الدفع وللولى ان يتخلص بالفداء ولهذا يبرأ المولى بهلاكه ولو كان الموجب الاصل
غيره لما يبرأ بهلاكه لانه يفوت به الدفع والفداء (جنايات المملوك لا توجب الادفع او احدا لو كان محلا للدفع) بان كان
قنا وهو الذي لم يتعقله شيء من اسباب الحرية كالتدبير وامومة الولد والكناية (والا) اي وان لم يكن محلا للدفع
بان كان له شيء من اسباب الحرية المذكورة فيما سلف فتوجب (قيمة واحدة لو) كان (غير محمل له) اي للدفع ولا يخفى
ان قوله والا يفيد ما صرح به من قوله غير محمل له فهو مستدرك بلا فائدة وفرع يقوله (فلو جنى عبدا خطأ) هكذا
في الهداية وغيرها والتقيد بالخطأ هنا انما يفيد في الجناية في النفس لانه اذا كان عبدا يجب القصاص واما فيما دون
النفس فلا يفيد لان خطأ العبد وعده فيما دون النفس سواء فانه بوجوب المال في الحالين اذا القصاص لا يجرى
بين العبد والعبد ولا بين العبد والحرار فيما دون النفس هذا اذا كان العبد كبيرا وما اذا كان صغيرا فعمده كالخطأ (فان
شاء مولاه دفعه) اي العبد (بها) اي بالجناية (فمملكه وليها) اي ولي الجناية (وان شاء ففداء بارشها) اي الجناية
وذلك لان العبد لا مال له ولا عاقلة ولا يمكن اهدار الدم فجعلت رقبته مقام الارش الا انه خير المولى بين الدفع والفداء
لثلا يفوت حقه في العبد بالدية (حالا) قيد للدفع والفداء جميعا اما الدفع فلانه عين ولا تأجيل في الاعيان واما الفداء
فلانه بدل العين فيكون في حكمه ثم الاصل عند الامام ان الخطأ هو الارش وعندهما الاصل هو ان يصرف المال
الى الجناية كما في العمد فاذا اختار المولى الفداء وليس عنده ما يؤدي فالعبد عبده عند الامام ويؤدي الارش متى وجد
وعندهما ان لم يؤدي الدية في الحال فعليه الدفع الا ان يرضى الاولياء وفي الاقتصار على دفع العبد ايماء الى انه لو كسب العبد
بعد الجناية كسبا واختار المولى دفعه لا يدفع الكسب اتفاقا ولو ولدت امة الجناية لا يدفع ان ولد عند صاحب المحيط
ونذكر شيخنا اسلام انه يدفع الولد كما في البرجدي (فان مات العبد قبل ان يختار شيئا) من الدفع او الفداء (بطل
حق المجني عليه) لغوات محل الواجب (وان مات) بعد ما اختار (المولى) (الفداء لا يبطل حقه) اي المجني عليه ولم يبرأ
المولى لتحويل الحق من رقبته العبد الى ذمة المولى وبموت العبد لا تفسد ذمته (فان فداء المولى لغيره) اي العبد
(ثانيا فالحكم كذلك) لانه قد ظهر وخلص عن الجناية الاولى فيجب بالنانية الدفع والفداء (وان جنى جنايتين دفعه)
اي المولى العبد (بهما) اي بالجائتين (فيقتسمانه بنسبة حقوقهما) اي العبد المدفوع على قدر حصته (او فداء
بارشها) اي بارش كل واحد منهما لان تعلق الاولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها كالدبون المتلاحقة ثم اذا دفعه اليهم
اقتسموه على قدر حقوقهم وحق كل واحد منهم ارش جنايته وللمولى ان يقتدى من بعدهم ويأخذ نصيبه
من العبد ويدفع الباقي الى غيره لا خلاف الحق في خلاف ما اذا كان المقتول واحدا وله وليان او اوياء حيث لم يكن له
ان يقتدى من البعض ويدفع الباقي الى البعض لا اتحاد الحق (فان باعه) اي المولى العبد الجاني (او وهبه او اعنته
او بره او استوداه) اي الجارية الجانية حال كونه (غير عالم بها) اي الجناية (ضمن) اي المولى (الاقل من قيمته) والاقل
(من ارشها) لانه فوت حقه بمصنع فضمنه وحقه في اقلها بخلاف الاقرار على رواية الاصل لان المقر له يخاطب بالدفع
او الفداء لانه ليس فيه نقل الملك لاحتمال صدقه والحقه الكرخي بالبيع زوال ملكه ظاهرا ولو باعها من المجني عليه فهو
مختار بخلاف ما اذا وهبه منه لان المستحق اخذه بغير عوض لكن في الهبة دون البيع واعتاق المجني عليه بامر المولى
بمثلة اعتاق المولى لان فعل المأمور مضاف الى الامر ولوضربه بعد العلم فقصده فهو مختار لانه حبس جزأ منه وكذا
وطئ البكر دون الثيب الا اذا علمه بخلاف التزويج لانه عيب حكيم وبخلاف الاستخدام لانه لا يختص بالمالك وكذا
بالاذن في التجارة وان ركه ديون لان الاذن والدية لا يمنع الدفع وعند الشافعي في قول واحد في رواية ومالك ضمن
الارش فقط (وان عالمها) اي بالجناية (ضمن الارش) فقط بالايجاع لانه صار مختار الفداء (كما لو علق) اي المولى (عنته
بقتل زيد او رميه او شجعه) بان قال له ان قتلت فلانا او رميت زيدا او شجعت رأسه فانت حر (ففعل) اي قتل او رمى
او شجح كان المولى مختار الفداء في جميع ذلك وقال زفر لا يصير مختار الفداء لان وقت تكلمه لجناية ولا عمل له بوجوده
وبعد الجناية لم يوجد منه فعل يصير به مختار الفداء وعليه القيمة ولنا ان تعليق العتق مع علمه به يفتق عند القتل دليل
اختياره فتزيره الدية (وان قطع عبيد حر) حال كونه (عبدا) اي عامدا (ودفع العبد اليه) اي الى الحر الذي
قطعت يده (فاعتقه) اي المدفوع اليه (فمصرى) اي القطع الى النفس فانت (فابعده صلح بالجارية) لانه قصد صحة
الاعتاق ولا صحة له الا بالصلح عن الجناية وما يحدث منها ابتداء ولهذا الوض عليه ورضي به جازو كان مصلحا عن
الجناية وما يحدث منها (وان لم يكن اعتقه) اي العبد المجني ومات من السرارية (يرد) العبد (على سيده فيفاد او يفي)
لانه ظهر ان الصلح كان باطلا لانه وقع على المال وهو العبد عن دية اليد اذا القصاص لا يجرى بين الحر والعبد

في الاطراف وبالسراية ظهر ان دية البديع واجبة وان الواجب هو القود فصار الصلح باطلا لان الصلح لا يبدله من مصالح عنه والمصالح عنه المال فلم يوجد فبطل الصلح فوجب القصاص فالاولياء بالخيار ان شاءوا عفوا عنه وان شاءوا قتلوه (وكذا لو كان القاطع حرا فصالح المقتول يده على عبد ودفعه) اي القاطع العبد (اي الى المقتول) فان اعتقه المقتول (ثم سرى) القطع الى القتل فأت (فهو) اي العبد (صلح بها) اي بالجناية (وان لم يعتقه فسرى رد) العبد الى القاطع (واقيد) او عني والوجه ما بين فأنجد الحكم والعلة وفي الهداية وهذا الوضع يرد اشكالا فاما اذا عني عن اليد ثم سرى الى النفس ومات حيث لا يجب هناك وهنا قال يجب قبل ما ذكر هنا جواب القياس فيكون الوضعان جميعا على القياس والاستحسان وقبل بينهما فرق ووجه ان العقوبة عن اليد صح ظاهر الان الحق كان له في اليد من حيث الظ فيصح العفو وظاهر ابقه ذلك وان بطل حكما بقي موجودا حقيقة فكفي لمنع وجوب القصاص اما هنا الصلح لا يبطل الجناية بل يقرها حيث صالح عنها على مال فاما اذا لم تبطل الجناية لم تمتنع العقوبة هذا اذا لم يعتقه اما اذا اعتقه فالتعريض ما ذكرناه من قبل (وان جنى عبد مأذون مديون) جناية (خطأ فاعتقه) اي سببه (غير عالم بها) اي بالجناية (ضمن) اي السيد (رب الدين الاقل من قيمته ومن دينه و) ضمن (لولى الجناية الاقل من قيمته) اي العبد (ومن ارشها) اي الجناية لانه انلف حقين كل واحد منهما مضمون بكل القيمة على الأفراد الدفع للاولياء والبيع للغيراء فكذا عند الاجتماع ويمكن الجمع بين الحقين ايفاء من الرقبة الواحدة على تقدير كونه مملوكا بان يدفع الى ولي الجناية ثم يباع للغيراء فيضمنها السيد المعنى بالانفاق وان اعتقه بعد العلم فعليه قيمته رب الدين وارث الجناية لاولياء المجنى عليه (واو ولدت مأذونة مديونة يباع) الولد (معها) اي مع امه (في دينها) اي الام المأذونة (ولو جنت فولدت لا يدفع) الولد (في جنايتها) اي الجناية لولى الجناية والفرق ان الدين وصف حكمي فيها واجب في ذمتها متعلق برقبته فيسرى الى الولد كولد المهرونة بخلاف الجناية لان وجوب الدفع في ذمة الولي لا في ذمتها فلا يسرى الى الولد ثم اعلم ان شرط السراية الى الولد ان تكون الولادة بعد لحوق الدين اما اذا ولدت ثم لحقها الدين لا يتعلق حق الغرماء بالولد بخلاف الاكساب حيث يتعلق الغرماء بها سواء كسب قبل الدين او بعده (ولو اقر رجل ان زيد احرر عبده فقتل ذلك العبد فاعل قتل (ولي المخرضا فلا شيء له) اي للفرع يعني انه اذا كان رجل عبد زعم رجل اخر ان مولاه ذلك العبد اعتقه ثم ان هذا العبد قتل وليا لهذا الزاعم خطأ فلا شيء له لانه متى زعم ان مولاه اعتقه فقد ادعى دينه على عاقله واراء العبد والمولى فلزمه ما اقر به ولم يصدق على العاقلة بلا حجة (وار قال معتق) على صيغة المفعول (قتلت اخا زيد) قتل خطأ (قبل عتي وقال زيد بل بعده فالقول للمعتق) لانه منكر للضمان لانه اسنده الى حالة متنافية للضمان وهذا لان الوجوب في جناية العبد على المولى دفعا او فداء فلا يتصور وجوب الضمان في قتل الخطأ على العبد في حال رقه بحال (وان قال المولى لامة اعتقها) اي امة نفسه (قطعت) على صيغة المتكلم (يدك قبل العتي وقالت) لامة لا (بل بعده فالقول لها) اي للامة لانه اقر بسبب الضمان ثم ادعى ما يبرر وهو تنكر فالقول للمنكر (وكذا) القول (في كل مانال منها) اي اخذ المولى من الامة (الا الجماع والفلسة) بان قال وطئتك وانت امي وقالت لا بل بعد العتي فيكون القول قوله وكذا اذا اخذ من غلتها اي اكسابها لا يجب عليه الضمان وان كانت مديونة وهذا عندهما (وعند محمد لا يضمن) المولى (الا شيئا قائما بعينه يؤمر) المولى (برده اليها) اي على الامة لانه منكر وجوب الضمان لاسناده القبل الى حالة معهودة متنافية له كافي المسئلة الاولى وكا في الوطئ والعلة وفي القسام اقر بيدها حيث اعترف بالاخذ منها ثم ادعى التملك عليها وهي تنكر فالقول قول المنكر ولهذا يؤمر بالرد اليها ولهما انه اقر بسبب الضمان ثم ادعى ما يبرره فلا يكون القول قوله كما اذا قال لغيره اذهب عني عني تلك صحيفة فذهبت وسقط القود وقال المقر له لا بل فعاتبني وصيتك ذاهبة ولي عليك الارش فالقول للمفقوء عنه وعلى الفاقى الارش لان القضاء حصل مضمونا بتصادقهما لان الفاقى يدعى البراءة وخصمه منكر فكان القول قوله (ولو امر عبد بحجور او صبي بقتل رجل فقتله فالدية على عاقلة القاتل) لانه هو القاتل حقيقة وعنده وخطاؤه سواء ولا شيء على الامر سواء كان عبد المحجورا او صبيا لانهما لا يؤخذان باقوا الهما لعدم اعتبارهما شرعا (ورجعوا) اي العاقلة (على العبد بعد عتقه) لان عدم اعتبار قول العبد انما هو لحق المولى وقد زال حق المولى بالاعتاق (لا على السبي الامر) اي لارجع العاقلة على الصبي الامر لتقصان الاهلية وفي التبيين لارجع العاقلة على العبد ايضا لان هذا ضمان جناية وهو على المولى لا على العبد وقد تعدد ايجابه على المولى لمكان الحجر وهذا اوفق للقواعد الا ترى ان العبد اذا اقر بعد العتي بالقتل قبله لا يجب عليه شيء لكونه اسنده الى حالة متنافية للضمان ولهذا لو حفر العبد بئرا فاعتقه مولاه ثم وقع فيه انسان فهلك لا يجب

لا يجب على العبد شيء وانما يجب على المولى قيمته لان جنايته لا توجب عليه شيئا وانما توجب على المولى قتيب عليه قيمة واحدة ولو مات فيها الف نفس فيقتسمونها بالخصص (ولو كان مأمورا العبد مثله) بان امر العبد المحجور عبدا محجورا مثله بقتل رجل (دفع السيد) العبد القاتل (او فداءه ان كان) القتل (خطأ او) كان القتل (عداوا) العبد (المأمور صغيرا) لان عدوا صغيرا خطأ (ولا يرجع) السيد (على الامر في الحال) لان الامر قول وقول المحجور غير معتبر فلا يؤخذ به في الحال بل (ويجب ان يرجع) السيد (عليه) اي على العبد (بعد عتقه) لزوال المانع وهو حق المولى (باقل من قيمته ومن الفداء) لان القيمة ان كانت اقل من الفداء فالمولى غير مضطر الى اعطاء الزيادة على القيمة بل يدفع العبد قال صدر الشريعة اقول ينبغي ان لا يرجع بشيء لان الامر لم يصح والا لم يوقعه في هذه الورطة لكمال عقل المأمور بخلاف ما اذا كان المأمور صغيرا انتهى (وان كان) القتل (عداوا) المأمور عبدا كبيرا اقتصر لانه من اهل العقوبة وفي النهاية هذا الذي ذكر من الحكم لا يقتضي ان يكون الامر والمأمور محجورا عليهما لاحالة بل يكفي بان يكون الامر محجورا عليه لانه اذا امر العبد المحجور عليه العبد المأذون وبقي المسئلة بمحالة فالحكم كذلك واما لو كان الامر عبدا مأذونا والمأمور عبدا محجورا او مأذونا يرجع مولى العبد القاتل بعد الدفع او الفداء على رقبة العبد الامر في الحال قيمة عبده لان الامر يأمره صار غاصبا للمأمور فصار كافراره بالنصب والعبد المأذون لو اقر بالنصب يؤخذ به في حال رقه بخلاف المحجور (وان قتل عبد حرين لكل منهما وليان فعقا احد ولي كل منهما دفع) السيد (نصفه) اي نصف العبد (الى الآخرين او فدى بدية لهما) يعني للمولى الخيار ان شاء دفع نصف العبد الى الذين لم يعفوا من ولي القاتلين وان شاء فداء بدية كاملة لانه لما عفا احد ولي كل منهما سقط القصاص في الكل وانقلب نصيب الساكنين ما لا وهو دية كاملة لان كل واحد من القاتلين يجب له قصاص كامل على حدة فاذا سقط القصاص وجب ان ينقلب كله مالا وذلك ديتان فيجب على المولى عشرون الفا او يدفع العبد غيران نصيب العاقين سقط مجانا وانقلب نصيب الساكنين مالا وذلك دية واحدة لكل واحد منهما نصف الدية او دفع نصف العبد لهما فيخير المولى بينهما (وان قتل) العبد (احدهما) اي احدا الحرين (عداوا) قتل (الاخر خطأ فعقا احد ولي العمد فدى) السيد (بدية) كاملة (لولى الخطأ او) فدى (نصفها لاحد ولي العمد) الذي لم يعف لان نصف الحق بطل بالعفو فبق النصف وصار مالا ويكون نجسة آلاف درهم ولم يبطل شيء من حق ولي الخطأ وكان حقه ما في كل الدية عشرة آلاف (او دفعه) اي دفع السيد العبد (اليهم) اي الى الاولياء (بقتسمونه اثلاثا ثلثاه لولى الخطأ وثلثه للذي لم يعف من ولي العمد عولا عند الامام فيضرب ولي الخطأ بالكل وهو عشرة آلاف وغير العاق بالنصف وهو نجسة آلاف لان حقه في النصف وحقه في الكل فصار كل نصف بينهما فصار حق ولي الخطأ في سهمين وحق غير العاق في سهم فبقسم العبد بين ولي الخطأ وبين غير العاق اثلاثا ثلثاه لولى الخطأ وثلثه لغير العاق (وعندهما) دفعه اليهم (اربعا منازعة) ثلاثة ارباع لولى الخطأ وربع لولى العمد بطريق المازعة فبق النصف لولى الخطأ بلا منازعة ومنازعة الفرع بين في النصف الاخر في نصف فلهذا يقسم اربعا (وان قتل عبد لثنين قريبا لهما ففعا احد هما بطل الكل) يعني اذا كان عبيدين رجلين فقتل العبد قريبا لهما كاخيهما ففعا احد هما بطل حتى الجميع عند الامام فلا يستحق غير العاق شيئا من العبد غير نصيبه الذي كان له من قبل (وقال يدفع العاق نصف نصيبه الى الآخر) ان شاء (او يفديه بربع) ان شاء لان حق القصاص ثبت لهما في العبد على الشيوع لان هناك لا ينافي استحقاق القصاص عليه للمولى لانه مبق على اصل الحرمة في حق الدم واذا وجب القصاص وجب لكل منهما نصف القود شايعا لنصفه في ملكه ونصفه في ملك صاحبه فاذا عفا احد هما انقلب نصيب الاخر وهو النصف مالا غيراته شايع في كل العبد فاصاب نصيبه سقط لان المولى لا يستوجب على عبده مالا وما اصاب نصيب صاحبه ثبت وهو نصف النصف وهو اربع فيدفع نصف نصيبه او يفديه بربع الدية وللإمام ان القصاص وجب حقه لهما من غير تعيين فاحتل انه وجب لكل منهما في كل العبد اوفى النصف مزددا بين نصفه ونصف صاحبه او فيهما شايعا وكل ذلك لا يمنع وجوب القود لان اجزاء العبد في القود ليس بعضها باولى من بعض فاذا زال حقه الى المال احتل وجوب الكل على احتمال تعلقه بنصيب صاحبه وبطلان الكل على احتمال التعلق بنصيبه ووجوب النصف بان يتعلق بها شايعا والمال لا يجب بالشك (*) فصل (*) شرع في بيان الجناية على العبد بعد ما فرغ من بيان احكام جناية العبد على غيره (دية العبد قيمته) لان العبد انقص حاله من الاحرار (فان كانت) قيمة العبد (قد ردية الحرا او اكرهت نصبت) القيمة عن دية الحر عشرة دراهم وكذا لو كانت قيمة الامة كدية الحر او اكرهت يعني ان من قتل عبدا خطأ تجب عليه قيمته ولا تزداد على عشرة آلاف درهم فان كانت قيمته عشرة آلاف درهم او اكثر يقضى لوليه بعشرة آلاف درهم الا عشرة دراهم

وفي الامة اذا زادت قيمتها على اربعة يفتى بخمسة آلاف الا عشرة في اظهر الاربعة وفي رواية الا خمسة هذا عند الطرفين وقال ابو يوسف والساجي يجب قيمة العبد او الامة بالغة ما بلغت لما روى عن عمر وعلى وابن عمر رضي الله عنهم انهم اوجبوا قتل العبد قيمته بالغة ما بلغت وبه قالت الائمة الثلاثة ولهما قوله تعالى ودية مسلمة الى هله فانه اوجبها مطلقا من غير فصل بين ان يكون حرا او عبدا والدية اسم للواجب بمقابله ادمية وهو آدمي فبدخل في النص (وفي الغصب يجب القيمة بالغة ما بلغت) يعني اذا هلك العبد في يد الغاصب فيجب قيمته بالغة ما بلغت بالايجاع لان ضمان الغصب يكون باعتبار المصلحة لا باعتبار الادمية (وصكل ما قدر من دية الحر قدر من دية الرقيق) لان القيمة في الرقيق كالدية في الحر لانها بدل الدم (ففي يده) اي يد الرقيق (نصف قيمته) كما ان في يد الحر نصف دية (ولا يزداد على خمسة آلاف الا خمسة) لان اليد من الادمية نصفه فيعتبر بكماله وينقص هذا المقدار اظهار الدنو مرتبة عن مرتبة الحر وقبل يضمن في الاطراف بحسبه بالغة ما بلغت ولا ينقص منه لان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال وهو الصحيح كما في الدرر وفي العناية وقوله لا يزداد على خمسة آلاف الا خمسة اي لا يزداد على هذا المقدار قال في النهاية هذا الذي ذكره خلاف ظاهر الرواية فانه ذكر في المبسوط فاما طرف المملوك فقد بينا ان المعتبر فيه المصلحة لانه لا يضمن بالقصاص ولا بالكفارة فلهذا كان الواجب فيه القيمة بالغة ما بلغت لان محمدا رجح الله تعالى في بعض الروايات ان لاخذ بهذا القول يؤدي الى انه يجب بقطع طرف العبد فوق ما يجب بقتله الى ان قال فلم يزداد على نصف بدل نفسه فيكون الواجب خمسة آلاف الا خمسة انتهى وفي التوير وتجب حكومة عدل في حليته قال في شرحه وهو رواية الاصل لان الحق من العبد الخدم لا الجاهل وروى الحسن عن الامام انه يجب كمال القيمة لان الجاهل في حقه مق ايضا وفي المحتج خلق رأس عبد فم يثبت قال الامام ان شاء المولى دفعه اليه واخذ قيمته وان شاء تركه (ومن قطع يد عبد عمد افاعتق ففسري) الى القتل (اقتص منه ان كان وارثه سيده فقط والا) اي بان كان له ورثة غير سيده (فلا) يقتصر هذا عند الشيخين (وعند محمد لا قصاص اصلا) اي سواء كان وارثه سيده فقط او لم يكن بل كان له ورثة غيره (وعليه) اي على القاطع (ارث اليد وما تقص الى حين العتق) اي ما نقصه القطع الى ان اعتقه وانما لم يجب القصاص فيما اذا كان له ورثة سواء لاشباه من له الحق لان القصاص يجب عند الموت مستند الى وقت الجرح فعلى اعتبار حالة الجرح يكون الحق للمولى وعلى اعتبار الحالة الثانية يكون الحق للورثة فيتحقق الاشياء ويعدر الاستيفاء فلا يجب على وجه يستوفي اذ الكلام فيما اذا كان للعبد ورثة اخرى سوى المولى واجتماعهما لا يزيل الاشياء لان الملك يثبت لكل واحد منهما في احدي الحالتين ولا يثبت على الدوام فيها فلا يكون الاجتماع مفيدا ولا يبادن كل واحد منهما صاحبه لان الاذن انما يباح اذا كان الاذن بملك ذلك بخلاف العبد الموصى بخدمته لرجل ورفيقه لا خرا اذا قتل لان ما نكل منهما من الحق ثابت من وقت الجرح الى وقت الموت فاذا اجتماعت الاشياء (ومن قال لعبد احدهما فخر فشيئا) اي العبدان بان شجعهما اخر فبين المولى العتق في احدهما بعد الشج (فارشهما) اي ارش شجعة ذنك العبد (له) اي للمولى لان العتق لم يكن تازلا في المعين والشجعة تصادف المعين فبقا لمولوك في حق الشجعة (وان قتلا) على صيغة المجهول قبل التعيين ثم بين المولى العتق في احدهما (فله) اي للمولى (دية حرومية عبد) ان كان (القاتل واحدا) لقيمة عبيدين وادبية حربي والفرق ان البيان انشاء من وجه واظهار من وجه على ما عرف في اصول الفقه فاعتبر انشاء في حق المحل وبعد الموت لم يبق محلا للبيان فاعتبر اظهارة محضا فيكون احدهما حرا يبين حين الموت فيكون النكل نصفين بين المولى والورثة لعدم الاولوية وان اختلفت قيمتهما يجب على القاتل نصف قيمة كل واحد منهما هذا اذا قتلما ولو قتلها واحدا على التعاقب يجب عليه قيمة الاول للسيد ودية الاخر لو ارثه اذ يقتل احدهما تعين العتق بالضرورة لمن اخر (وان قتل كلا) اي كل واحد منهما (واحد فقيمة العبدين) اي اذا قتل اثنان كلا من العبدين ولم يدرا ولهما اوقلا معا يجب على كل قاتل قيمة عبد قتله لان العتق الميم لا تعين الا بالبيان وهو لا يتصور بعد الموت فلا يحكم بعتق واحد منهما (ومن فاعنى عبد فان شاء سيده دفعه) اي العبد (اليه) اي الى القاتل (واخذ قيمته او) ان شاء (امسكه) اي العبد (ولا شيء له) اي للمولى هذا عند الامام (وعندهما) ان شاء دفع العبد واخذ قيمته وان شاء امسكه لكن (ان امسكه فله) اي للمولى (ان يضمنه) اي القاتل (نقصانه) اي نقصان قيمة العبد لهما في الجناية بمزلة المال ماوجب ذلك تخيير المولى على الوجه المذكور كما في سائر الاموال وله ان المصلحة وان كانت معتبرة في الذات فلا دية غير مهددة فيه وفي الاطراف ومن احكام الادمية ان لا ينقسم الضمان على الجزء الفاسد والقائم بل يكون اياه الفاسد لا غير ولا يتلك الجثة ومن احكام المصلحة ان ينقسم على الجزء الفاسد والقائم فقلنا بانه لا ينقسم اعتبارا

للادمية وتلك الجثة غيبة الادمية وهذا اولى مما قاله لان فيما قاله اعتبار جانب المصلحة فقط (*) فصل (*) (وان جنى مدبرا وام ولد ضمن السيد الاقل من القيمة ومن الارش) اذ لا حق لولى الجناية في اكثر من الارش ولا منع من المولى في اكثر من القيمة ولا يثبت الخيار بين الكثير والقليل في متخذ الجنس لا اختياره الاقل بلا شبهة (فان جنى) اي كل واحد من المذكورين جناية (اخرى) فعند الامام (شارك ولى) الجناية (الثانية ولى) الجناية (الاولى في القيمة ان دفعت) اي القيمة (اليه) اي الى ولى الاول (بقضاءه) ولا يطلب ولى الثانية من المولى شيئا لانه لا تعدى من المولى بدفعها الى ولى الجناية الاولى لانه مجبور على الدفع بالقضاء فينبع ولى الجناية الثانية ولى الجناية الاولى فيشار كد فيها ويقسمان على قدر حقهما (والا) اي ان لم يدفع المولى القيمة الى ولى الجناية الاولى بقضاء بل برضاء (فان شاء اتبع) ولى الثانية (ولى) الجناية (الاولى) وان شاء اتبع المولى لان جناية المدبر وام الولد انما توجب قيمة واحدة فاذا دفعها الى الاول باختياره صار متعددا في حق الثاني لان حصته وجبت عليه وليس له لابة عليه حتى ينفذ هذا الدفع في حقه واذا لم ينفذ دفع المولى في حق الثاني فالثاني بالخيار ان شاء اتبع ولى الاول لانه تبين انه قبض حقه ظلما فصار به ضامنا فآخذ حقه منه وان شاء اتبع المولى لانه تعدى بدفع حقه اختيارا منه لا جبرا بخلاف ما لو كان بقضاء القاضي على ما بين آتفا هذا عند الامام (وعندهما يبيع) ولى الجناية الثانية (ولى الاول بكل حال) اي سواء كان دفع المولى بقضاء القاضي او برضاء ولا شيء على المولى لان ما فعله باختياره بمزلة ما فعله بالقضاء لانه ايسر حق الى مستحقه ولم تكن الجناية الثانية موجودة ح حتى يجعل متعددا بالدفع (وان اعتق المولى المدبر وقد جنى جنايات لا يلزمه الا قيمة واحدة) لان دفع القيمة فيه كدفع العين ودفع العين لا يتكرر فكذلك ما قام مقامه وام الولد كالمدر في جميع ما ذكر من الاحكام (وان اقر المدبر بجناية خطأ لا يلزمه شيء في الحال ولا بعد عتقه) لان موجب جناياته على المولى لا على نفسه واقراره على المولى غير نافذ (*) باب غصب العبد والصبي والمدبر والجناية في ذلك (*) لما ذكر حكم المدبر في الجناية ذكر في هذا الباب ما يرد عليه وما يرد منه وذكر حكم من يلحق به (ولو قطع سيد عبده فغصب) اي العبد بان غصبه اخر (فان من القطع في يد الغاصب ضمن) الغاصب (قيمة) اي العبد (مقطوعا) لان الغصب قاطع للسراية لانه سبب الملك كالبيع فيصير كانه هلك بافقهما وقيمة قيمته اقطع (وان قطع سيده) اي العبد يده (عند الغاصب فأت) من القطع (يرى الغاصب) من الضمان لان السراية مضافة الى البداية فصار المولى متلفا فيصير مستردا وكيف لا يكون كذلك وقد استولى عليه بحيث قطع يده وهو استرداد فبرى الغاصب من الضمان (ولو غصب) عبد (محمورا) عبدا (محمورا) مثله فأت (المفصوب) في يده اي الغاصب (ضمن) لان المحمور عليه مؤاخذ بافعاله وهذا منها فيضمن حتى لو ثبت الغصب بالبيضة يباع فيه بالحال بخلاف اقواله حتى لو اقر بالغصب لا يباع بل يؤاخذ به بعد العتق (ولو غصب) على صيغة المفعول (مدبر جنى) ذلك المدبر عند غاصبه (ثم) رده الى مولاه فجنى (عند سيده او بالعكس) بان جنى عند سيده جناية ثم جنى عند غاصبه جناية اخرى (ضمن سيده قيمته لهما) اي لولى الجنايتين فيكون بينهما نصفين لان جناية المدبر وان كثرت قيمة واحدة وانما كانت القيمة بينهما نصفين لاستوائهما في السبب (ورجع) السيد (بنصفها) اي بنصف القيمة التي ضمنها (على الغاصب) لانه ضمن القيمة بالجنايتين نصفها بسبب كان عند الغاصب ونصفها بسبب اخرج عند فبرجع على الغاصب بالسبب الذي لحقه من جهة الغاصب فصار كانه لم يرد نصف العبد (ودفعه الى رب) الجناية الاولى في الصورة الاولى (وهي ما اذا جنى المدبر عند غاصبه ثم رجع به ثانيا عليه اي على الغاصب لان حق الاول في جميع القيمة لانه حين جنى في حقه لا يراه احد وانما انتقص باعتبار مزاجه الثاني فاذا وجد الاول شيئا من بدل العبد في يد المولى فارغا باخذه ليم حقه فاذا اخذه منه يرجع المولى ثانيا بما اخذه منه على الغاصب لانه استحق من يده بسبب كان عند الغاصب وهذا عند الشيخين (وعند محمد لا يدفعه) اي نصف القيمة الذي رجع به على الغاصب لولى الجناية الاولى بل هو مسلم للمولى اذ هو عوض ما اخذه ولى الجناية الاولى فلا يدفعه اليه كيلا يؤدي الى اجتماع البدل والمبدل منه في ملك شخص واحد (ولا يرجع ثانيا) لان الذي يرجع به المولى على الغاصب عوض ما سلم لولى الجناية الاولى فلا يرجع كيلا يتكرر الاستحقاق (وفي الصورة الثانية) وهي ما اذا جنى المدبر عند مولاه جناية ثم عند غاصبه اخرى (يدفعه) اي يدفع المولى ما رجع به على الغاصب الى ولى الجناية الاولى (ولا يرجع) المولى على الغاصب (ثانيا) بما دفعه الى ولى الجناية الاولى (بالاجاع) لان الجناية الاولى صدرت من المدبر وهو في يد المولى (والحق في الفصلين) اي فيما اذا جنى عند غاصبه ثم عند مولاه (كالمدر الا) ان الفرق بينهما (انه) اي المولى (يدفعه) اي القن نفسه (وفي المدبر يدفع القيمة) اي قيمة المدبر (وحكم تكرار الرجوع والدفع كما في المدبر اختلافا وانفا) فانه اذا دفع القن

لهم ارجع بنصف قيمته على الغاصب وسال المالك عند محمد وعندهما لا يسلم له بل بدفعه الى الاول واذا دفعه اليه رجع في الفصل الاول على الغاصب ثانيا وفي الفصل الثاني لا يرجع (ولو غصب رجل مديرا من بني المدبر عنده) اي الغاصب (في كل منهما) اي في كل من المديرتين (غرم سيده قيمته لهما) اي لولي الجنائتين (ورجع بها على الغاصب ودفع نصفها) اي القيمة (الى ولي الجنابة) (الاولى ورجع به) اي بالنصف (عليه) اي على الغاصب (ثانيا اتفاقا) وصورة المسئلة انه غصب رجل مديرا من بني المدبر عنده خطأ ثم رده على المولى فغصبه ثانيا ثم جنى ذلك المدبر عنده مرة اخرى يضمن المولى قيمة المدبر لولي الجنائتين بان يجعل القيمة لنصفين لمنعه رقبته بالتدبير فيجب عليه قيمة واحدة بدل الرقبة ثم يرجع تلك القيمة على الغاصب لحصول كل من الجنائتين عنده ثم قبل هذه المسئلة على الاختلاف السابق كالمسئلة الاولى وقبل على الاتفاق والى القول بالاختلاف اشار بقوله (وقيل فيه خلاف محمد) والفرق لمحمدان في الاولى الذي يرجع به عوض عما سلب لولي الجنابة الاولى لان الثانية كانت في يد المالك فلو دفع اليه ثانيا يتكرر الاستحقاق اما في هذه المسئلة يمكن ان يجعل عوضا عن الجنابة الثانية لحصولها في يد الغاصب فلا يؤدي الى ما ذكر (ومن غصب صبيا حرا) اي ذهب به بغير اذن وليه وذكره بلفظ الغصب مشاكلة اذا الغصب لا يتحقق الا في الاموال والحر ليس كذلك (فان) اي الصبي (في يده) اي في يد الذاهب به (جأة او بجي فلا شيء عليه وان) مات (بصاعقة او نهر حية فعلى عاقلته) اي الذاهب (ديته) اي دية الصبي استحسانا والقياس ان لا يضمن وهو قول زفر والشافعي لان الغصب في الحر لا يتحقق وجه الاستحسان ان ضمانه ليس لكونه غاصبا بل لسيبه لان لافه ينقله الى مكان فيه الصواعق والحيات بخلاف الموت فجأة او بجي لان ذلك لا يختلف باختلاف الاماكن حتى لو نقله الى مكان تغلب فيه الحمى والامراض كالطاعون وغيره فانه يضمن وتجب الدية على العاقلة لقتله بالنقل تسببا قال في القاية فان قيل فما حكم الحر الكبير اذا نقل الى هذه الاماكن تعديا فاصابه شيء من ذلك اجب حكمه ان ينظر ان كان الناقل قيده ولم يمكن التحرر عنه ضمن لان الغصوب عجز عن حفظ نفسه بما فعل به فيجب الضمان على الغاصب وان لم يمنعه من حفظ نفسه لا يضمن لان البالغ العاقل اذا لم يحفظ نفسه مع تمكنه من الحفظ كان التلف مضافا الى نقصه لا الى الغاصب فلا يضمن فكان حكم الحر الصغير حكم الحر الكبير المقيد حيث لا يمكنه حفظ نفسه انتهى (ولو قتل صبي عبدا مودعا عنده ضمن عاقلته) يعني لو اودع مولى العبد عبده عند صبي فقتله ذلك الصبي ضمن عاقلة الصبي قيمة العبد (وان اكل) الصبي (طعاما او اتلف مالا اودع عنده فلا ضمان) عند الطرفين (خلافا لابي يوسف والشافعي) لانه اتلف مالا معصوما متقوما حقا للمالك فيجب عليه ضمانه ولهما ان المالك غير العبد ليس بمعصوم لنفسه بل معصوم لحق المالك وقد فوت العصمة على نفسه حيث وضع ماله في يد الصبي بخلاف العبد فان عصمته لحق نفسه اذ هو متق على اصل الحرية في حق الدم فلهذا قلنا بضمان العاقلة قيمة العبد (ولو اودع) علم صغدا مجهول (عند عبده مجبور مالا فاستهلكه) اي المالك (ضمن) العبد (بعد العتق لافي الحال) عند الطرفين (خلافا له) اي لابي يوسف فانه يؤاخذ به في الحال عنده (والاقرض والاعارة كالإيداع فيها) اي في العبد والصبي والدليل من الجنائين ما مر اتفاقا والمراد بالصبي العاقل كما شرطه محمد في الجامع الصغير وفي الجامع الكبير وضع المسئلة في صبي عمره اثني عشر سنة وذلك دليل على ان غير العاقل يضمن بالاتفاق لان التبليط عبر معتبر فيه وفعله معتبر ولهذا قال (وفي غير العاقل يضمن المالك ايضا بالاتفاق) كما يضمن العاقل ايضا مالا لتلفه بلا ابداع ونحوه بالاتفاق لما بينا ان التبليط فيه غير معتبر لعدم عقله وفعله معتبر فلهذا قلنا بالضمان (* باب القسامة *) لما كان امر القتل في بعض الاحوال يؤل الى القسامة في اخر الديات في باب على حدة او اثر وهي في اللغة اسم وضع موضع الاقسام وفي الشرع ايمان يقسم بها اهل المحلة يقول كل واحد منهم بالله ما قتلته ولا علمت له قاتلا وسببها وجود القتل كما ذكرنا وركبتها اجراء اليمين على لسان كل واحد من الخمسين بالله ما قتلته ولا علمت له قاتلا كما سيجي وشرطها بلوغ المقسم وعقله وحرية وان يكون الميت الموجود على الكيفية المذكورة وتكمل الى ان خمسة قاتلا بلوغ المقسم وعقله وحرية وان يكون الميت الموجود على الكيفية المذكورة والدية بعد الحلف واليمين الى الخلف ان ابو اذ ادعى الولى العمد والحكم بالدية عند النكول ان ادعى الولى القتل خذوا ومن محاسنها خطر الدماء وصباتها عن الاحدار وخلاص من يتهم بالقتل عن القصاص وتعيين الخمسين ثبت بالاحاديث المشهورة الواردة في باب القسامة (اذا وجد ميت في محلة به) اي باليت (اثر القتل من جرح او خروجه دم من اذنه او عينه) لانه لا يخرج الدم منها عادة الا من شدة الضرب فيكون قتيلا ظاهرا فيجري عليه احكامه (اوتر شق او اثر) ضرب ولم يدركه اذ لم يدر قتله اذ لم يدر قتله اذ لم يدر قتله اذ لم يدر قتله (ادعى وادعى وادعى) اي الميت (على اهلها)

اي على اهل المحلة كلهم (او بعضهم) عدا او خطأ (ولا يثبت له) اي للولى (حلف) على صيغة المفعول جواب اذا (خسرون رجلا منهم) اي من اهل المحلة (يختارهم الولي) صفة خسرون وانما كان الاختيار للولى لان اليمين حقه سواء اختار من يتهمه بالقتل كالفسقة او اللعان او صالحى اهل المحلة لتحزهم عن اليمين الكاذبة اكثر مما تحززه الفسقة فاذا علموا القاتل فيهم اظهروه ولم يحلفوا او اؤاختر في القسامة اعني او محدودا في قذف جازلان هذه يمين وليست بشهادة فيعتبر اهلها اليمين بخلاف اللعان لانه شهادة وهم بالسب اهل للشهادة (بالله ما قتلناه ولا علم له قاتلا) فقوله بالله متعلق بحلف وقوله ما قتلناه وارد على سبيل الحكاية عن الجمع والافعتد الحلف يحلف كل واحد منهم بالله ما قتلناه ولا علمت له قاتلا ولا يجمع معه غيره في اسناد في القتل لانه يجوز ان يكون قاتلا وحده وينوى بلفظ الجمع ان يكون قاتلا مع الجماعة وكذا العلم فانه يجوز ان يكون عالما بالقتل وحده وينوي ان يكون غيره عالما به فان قيل اي فائدة في قوله ما علمت له قاتلا مع ان شهادة اهل المحلة غير مقبولة قلنا فائدة تعيين محل الخصومة فان الولي قد يجزع عن تعيينه وقد يظن غير القاتل قاتلا (ثم قضى) على صيغة المجهول (على اهلها) اي المحلة (بالدية) او جرد القتل بينهم والاصل في ذلك ما روى ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي عليه السلام كتب الى اهل خيبر ان هذا قاتل وجد بين اظهركم فالذي يخرج عنكم فكسروا اليه ان مثل هذه الحادثة وقعت في بني اسرائيل فازالة على موسى امرا فان كنت نبيا فاسئل الله مثل ذلك فكاتب اليهم ان الله تعالى اراد ان يختار منكم خمسين رجلا فيحلفون بالله ما قتلناه ولا علمت له قاتلا ثم يفرمون الدية قالوا لقد قضيت فينا بالناسوس اي بالوحي (وما تم خلقه كالنكير) اي اذا وجد سقط او جنن تام الخلق به اثر من الآثار المذكورة فهو كالنكير في الاحكام المذكورة لان تمام الخلق يتفصل حيا ظاهرا وان كان ناقص الخلق فلا شيء عليهم لانه انفصل ميتا ظاهرا (ولا يحلف الولي وان كان اوث) اي عداوة خلافا لشافعي فانه قال اذا كان هناك لو استخلف الاولياء خمسين يمينا فان حلفوا بقضى بالدية على المدعى عليه عدا كانت دعوى القتل او خطأ في قول وفي قول يقضى بالقتل اذا كانت الدعوى في العمد وهو قول مالك وان نكل المدعى عن اليمين حلف المدعى عليهم فان حلفوا برئوا ولا شيء عليهم وان نكلوا فعليه القصاص في قول والدية في قول واللوث عندهما قرينة حال توقع في القلب صدق المدعى بان يكون هناك علامة القتل على واحد بعينه كالدلم او ظاهر يشهد للمدعى من عداوة ظاهرة او شهادة عدل او جماعة غير عدول ان اهل المحلة قتلوه وان لم يكن الظاهر شاهدا له حلف اهل المحلة على ما قلنا والاختلاف في موضعين في تحليف المدعى اولا وفي براءة اهل المحلة باليمين (فان نقص اهلها) اي اهل المحلة (عن الخمسين كررت اليمين عليهم الى ان يتم) خسرون لان اليمين واجب بالنص فيجب اتمامها ما يمكن ولا يشترط معرفة الحكمة في هذا العدد الثابت بالنص وقد روى عن عمر رضي الله عنهما انه قضى بالقسامة وعنده تسعة واربعون رجلا فكرر اليمين على رجل منهم ليمه به خسرون ثم قضى بالدية وعن شريح والتخني مثله (ومن نكل) منهم عن اليمين (جس حتى يحلف) لان اليمين واجبة فيه تعظيلا لامر الدم ولهذا يجمع فيه بين اليمين والدية بخلاف النكول في الاموال هذا اذا ادعى الولى القتل على جميع اهل المحلة او على بعض منهم غير معين والدعوى في العمد والخطأ سواء ولو ادعى على واحد منهم بعينه انه قتل عدا او خطأ فكذلك الحكم على ما ذكر في المبسوط وعن ابي يوسف في غير رواية الاصول انه تسقط القسامة والدية عن الباقيين في القياس كما لو ادعى على واحد من غيرهم وفي الاستحسان تجب القسامة والدية على اهل المحلة لاطلاق النصوص (ومن قال منهم) اي من المستخلفين (قتله فلان استثناء) ضمير الفاعل عائد الى من ضمير المفعول الى فلان (في يمينه) بان يقول بالله ما قتلته ولا علمت له قاتلا الا فلانا لانه قد يريد اسقاط الخصومة عن نفسه بقوله قتلته فلان فلا يقبل قوله فيحلف كما ذكرنا (وان ادعى الولى القتل على غيرهم) اي على رجل من غير اهل المحلة (سقطت) القسامة (عنهم) اي عن اهل المحلة اما اذا ادعى على واحد من اهل المحلة بعينه لا تبطل القسامة والدية عن اهلها وعن الامام في رواية يكون ذلك ابراء لاهل المحلة كما في الخاتبة (ولا تقبل شهادتهم) اي اهل المحلة (به) اي القتل (على غيرهم) اي على غير اهل المحلة الذي ادعى الولى القتل عليه هذا عند الامام (خلافا لهما) لبراءتهم من التهمة بادعاء الولى القتل على غيرهم كالوصي اذا خرج عن الوصاية بعد ما قبلها ثم شهد لا تقبل شهادته واصله ان من صار خصما في حادثة لا تقبل شهادته فيها ومن كان بعرضه ان يصير خصما ولم ينتصب خصما بعد تقبل شهادته وهذان الاصلان متفق عليهما عند الكل غير انهما يجعلان اهل المحلة ممن له عرضة ان يصير خصما وهو يجعله ممن انتصب خصما وعلى هذين الاصلين يخرج كثير من المسائل فمن ذلك الوكيل بالخصومة اذا خاصم

عندما لم يتم عزل لاقبل شهادته والشفع اذا طلب الشفعة ثم تركها لاقبل شهادته بالبيع اما اذا لم يخاصم الوكيل ولم يطلب الشفعة الشفع قبل شهادتهما كونهما في عرضة الخصومة وفي الذخيرة اذا وجد القتل في محلة وادعى اهل المحلة ان فلانا قتله دونهم واقاموا على ذلك يسنه من غير محلتهم جازت الشهادة وثبت لهم البراءة عن القسامة والدية ادعى ولي القتل ذلك ولم يدع بخلاف ما اذا عبتوا رجلا من اهل المحلة فان الدية والقسامة على اهل المحلة في الشرع على حالها ولم يتضمن ذلك براءتهم وروى عن الطرفين ان القسامة تسقط وفي التبئين ودعوى الولي على واحد من غير اهل المحلة تسقط القسامة عنهم وعلى معين منهم لاهذا ان ادعى الولي اما اذا ادعى المجروح فقال قتلني فلان ثم مات واقام وارثه بينة على رجل اخر انه قتله لاقبل بينته (و) لاقبل شهادة اهل المحلة (على بعضهم ان ادعاه) اي الولي (اجماعا) لان الخصومة قائمة مع الكل لما امر انهم كانوا اخصاء في هذه الحادثة وبالشهادة تقطع الخصومة عن نفسه فكان منهما في هذه الشهادة فلا تقبل شهادته وفي رواية عن ابي يوسف انها تقبل فكان الاولى ترك قوله اجماعا (ووجودا كثر البدن وانصفه مع الرأس) في المحلة (كوجود كلة) لان هذا قتل وجد في محلة فلا كثر حكم الكل (ولا قسامة على صبي و) لاعلى (مجنون) لان المجنون يجري على قول صحيح ولا يجري منهما قول صحيح على قاتل (ولا على) (امرأة و) لاعلى (عبد) حيث لم يكونا من اهل النصرة والمجني على اهلها الا اذا جعل كل منهما قاتلا (ولا قسامة ولا دية في ميت لا اثر به) من الضرب (او يخرج الدم من فم او انف او دبره او ذكره) لان الدم يسيل في هذه المواضع بعله فلا يكون قتيلا لان القتل عرفاهو فانت الحياة بسبب مباشرة الحى عادة والقسامة شرعت في المقتول وهو انما يابن الميت حتف انفسه بالآثر فمن لا اثره فهو ميت فلا حاجة بنا الى صيانة دمه عن الهدر ومن به اثر فهو مقتول وبنا حاجة الى صيانة دمه عن الهدر وذا بان يكون به جراحة او اثر ضرب او خنق وكذا اذا خرج الدم من عينه او اذنه لان الدم لا يخرج منهما عادة الا يخرج في الباطن (او وجد) في محلة (اقل من نصفه ولو) كان الاقل (مع الرأس او) وجد (نصفه متسوقا بالطول) او وجد يده او رجله او رأسه فلا شيء عليهم فيه لان الموجود ليس بقتل اذا اقل ليس كالكل ولان هذا يؤدي الى تكرار القسامة والدية في قتل واحد فانما الواجب ان يوجد النصف في هذه المحلة انقصة الدية على اهلها لم تجد بدامن ان توجب اذا وجد النصف الاخر في محلة اخرى القسامة والدية على اهلها وتكرار القسامة والدية في قتل واحد غير مشروع والاصل فيه ان الموجود الاول ان كان بحال لوجود الباقي تجرى فيه القسامة لا تجب فيه وان كان بحال لو وجد الباقي لا تجرى فيه انقصة تجب والمعنى ما بينا (وان وجد القتل (على دابة يسوقها) اي الدابة (رجل فالدية على عاقلة) اي عاقلة السائق سواء كان السائق مالك الدابة او غير مالك لاهل المحلة لانه في يده لافي ايديهم (وكذا) اي يضمن عاقلة القائد او عاقلة الراكب (لو كان يقودها او راكبها) لانه في يده فصار كما اذا كان في داره (وان اجتمعوا) اي السائق والقائد والراكب (فعليهم) اي تجب الدية عليهم لانه في ايديهم فصار كما اذا وجد في دارهم ولا يشترط ان يكونوا امالكن للدابة بخلاف الدار والفرق ان تدبیر الدابة اليهم وان لم يكونوا مالكين لها وتدبير الدار الى مالكها وان لم يكن ساكنا فيها وقبل القسامة والدية على مالك الدابة فعلى هذا الفرق يتهاوى بين الدار (وان وجد) قتل (على دابة بين قرينين فعلى اقربهما) اي اقرب القرينين الى القتل الذي وجد على ظهر الدابة التي مرت بين القرينين لما روى انه عليه السلام امر في قتل وجد بين قرينين بان يذرع فوجد اقرب الى احدهما بشر ففضى عليهم بالقسامة والدية واشترط سماع الصوت من القرينين ولم يقبده المعص هنا بهذا القيد تبعاً للكثر قال شارحه الزيلعي هذا محمول على ما اذا كانوا بحيث يسمع منهم الصوت واما اذا كانوا بحيث لا يسمع منهم الصوت فلا شيء عليهم لانه اذا كانوا بحيث يسمع منهم الصوت يمكنهم الغوث فينصبون الى التقصير في النصرة وان كانوا بحيث لا يسمع منهم الصوت فلا ينصبون الى التقصير في النصرة انتهى وقد صرح بهذا القيد في الولوالية حيث قال ولو وجد القتل بين قرينين ينظر الى ايها اقرب وانما تجب القسامة والدية على اقرب القرينين اذا كان بحال يسمع منه الصوت اما اذا كان بحال لا يسمع منه الصوت لا تجب على واحدة من القرينين ويراعى حال المكان الذي وجد فيه القتل ان كان مملوكا تجب القسامة على المالك والدية على عاقلة وان كان مباحا كتنته في ايدي المسلمين تجب الدية في بيت المال وفيها ايضا ولو وجد قتل في ارض رجل الى جانب قرية ليس صاحب الارض من اهل القرية فهو على صاحب الارض لان العبرة للمالك والولاية (وان وجد) قتل (في دار نفسه فعلى عاقلة) اي تجب الدية على عاقلة القتل لورثته عند الامام (وعندهما لشيء فيه) لانه لما وجد قتيلا في دار نفسه جعل

كانه قتل نفسه ومن قتل نفسه يهدر دمه وقال الامام انما وجبت الدية على عاقلة لانه لو وجد غيره قتيلا في ذلك الموضع كانت الدية على عاقلة لانه السبب وجود القتل في ذلك المكان كما نص عليه عمر رضي الله تعالى عنه وحين وجد قتيلا كانت الدار مملوكة لورثته لانه ميت ليس من اهل الملك فلهذا كانت الدية على عاقلة (وان وجد) اي القتل (في دار انسان فعليه) اي على ذلك الانسان (القسامة) لان التدبير في حفظ الملاك الخاص الى المالك (وعلى عاقلة الدية) لان نصرة وقوته بهم (وان كانت العاقلة حضورا يدخلون في القسامة ايضا) اي كصاحب الدار عند الطرفين (خلافا لابي يوسف) فانه قال لا قسامة على العاقلة لان رب الدار اخص بها من غيره فلا يشاركه غيره في القسامة كما اهل المحلة فانه لا يشاركهم عواقلهم فيها ولهم ان الحضور انهم نصرة الموضع كما يلزم رب الدار فشاركونه في القسامة (والا) اي وان لم تكن العاقلة حضورا بل كانوا غائبين (كررت) الايمان (عليه) اي على رب الدار ووجبت الدية على العاقلة لما تقدم (والقسامة على الملاك دون السكان) عند الطرفين يعني اذا كان في المحلة سكان وملاك فالقسامة على الملاك عندهما (وعند ابي يوسف على الجميع) لان ولاية التدبير كما تكون بالملك تكون بالسكنى ولانه عليه السلام قضى بالقسامة والدية على اهل خيبر وقد كانوا سكانا ولان وجوبها عليهم لا لثراهم الحفظ اول وجود القتل بينهم والكل في ذلك سواء وان كانوا يتنقلون الى اهلهم بالليل مثل الخياط والصباغ يكونون بالنهار في موضع وينصرفون الى اهلهم بالليل فلا شيء عليهم ولهم ان التدبير في حفظ المحلة الى الملاك دون السكان لان السكان يتنقلون في كل وقت من محلة الى محلة دون الملاك ولان ما يكون من الغنم وهو الشفعة يختص به الملاك فكذا ما يكون من الفرم واما اهل خيبر فكانوا ملاكا لسكان الملاك هم اصحاب الرقبة والسكان هم المستأجرون والمستعبرون والمودعون والمترهون واذا وجد الضيف في دار المضيف قتيلا فهو على رب الدار عند الامام وقال ابو يوسف ان كان نازلا في بيت على حدة فلا دية ولا قسامة واذا كان مختلطا فعليه الدية والقسامة والفقهاء اليوم على قول ابي يوسف (وهي) اي القسامة (على اهل الخطة) اي اصحاب الاملاك القديمة الذين تملكوها حين فتح الامام البلدة وفسمها بين الغائبين (واو بيق منهم) اي من اهل الخطة (واحد دون المشتري) هذا عند الطرفين رحمة الله (وعند ابي يوسف على المشتري ايضا) لان الضمان انما يجب بترك الحفظ من له ولاية الحفظ ولهذا جعلوا مقصرين وولاية الحفظ باعتبار السكن فيها وقد استروا فصار كالدار المشتركة بين واحد من اهل الخطة وبين المشتري ولو كان الخطة ثيرا في التقدم لما شاركه المشتري ولهما ان صاحب الخطة هو المختص بتدبير المحلة والمحلة تنسب اليه دون المشتري وفلا يزاوجه المشتري في التدبير والقيام بحفظ المحلة فكان هو المختص بالقسامة ووجوب الدية دون المشتري وقيل انما اجاب الامام بهذا بناء على ما شاهد من عادة اهل الكوفة في زمانه ان اصحاب الخطة في كل محلة يقومون بتدبير المحلة ولا يشاركهم المشترون في ذلك (وان لم يبق من اهل الخطة احد فعلى المشتري بالاتفاق) اي اذا لم يبق من اهل الخطة احد بان باعوا كلهم فالقسامة والدية على المشتري لانه زال من تقدمهم او زاحهم فانقلت الولاية اليهم عندهما وعند ابي يوسف حصلت لهم الولاية لزوال من زاحهم والفرق بين التعليلين خفي يظهر بالتأمل (وان بيعت دار ولم تقبض) فوجد فيها قتل (فعلى البائع) اي تجب القسامة والدية على عاقلة البائع عند الامام (وعندما على المشتري) لانه انما زل قاتلا باعتبار التقصير في الحفظ والمالك للمشتري قبل القبض في البيع البات فلهذا وجبت عليه القسامة والدية وله ان القدرة على الحفظ باليد والمالك واليد قبل القبض البائع فكان مقصرا في الحفظ فوجب عليه (وفي البيع بخيار على) عاقلة (ذي اليد) عند الامام (وعندهما على من يصير الملك له) لانه انما زل قاتلا باعتبار التقصير في الحفظ فلا تجب الا على من له ولاية الحفظ والولاية تستفاد بالملك ولهذا لو كانت الدار وديعة تجب الدية على صاحب الدار دون المودع واشترط فيه الخيار يعتبر فيه قرار المالك وله ان الحفظ انما يكون في الايدي لانه يقدر على الحفظ باليد بدون المالك ولا يقدر عليه بالملك بدون اليد والحاصل انه اعتبر اليد وهما اعتبارا للمالك ان وجد والافيتوقف على قرار المالك (ولا تدى عاقلة ذي اليد الا بحجة انهما) اي البار (له) يعني اذا كانت دار في يد رجل فوجد فيها قتل لا تعقله عاقلة حتى يشهد الشهود انهما صاحب اليد واليدوان كانت تدل على المالك لانها انما تحتلته فلا تكتفي لا يجاب الضمان على العاقلة كما لا تكتفي لاستحقاق الشفعة في الدار المشغوعة لان ثابت باليد لا يصلح حجة للاستحقاق و يصلح للدفع كساعف في الاصول ولا فرق في ذلك بين ان يكون القتل الموجود فيه هو صاحب الدار او غيره (ون وجد) اي القتل (في دار مشتركة سهام مختلفة) بان كان نصفها لرجل وعشرها لآخر ولا حرماني (فالقسامة والدية على رؤس) لان هذا الحكم مضاف الى ولاية الحفظ

وعند التقصير فيه ثبت احكام القتل بدلالة الملك وولاية الحفظ ثابتة لهم على السواء والدلالة واحدة لا يختلف
اثرها بتفاوت الملك فكان على عدد الرؤس كالشفعة (وان وجد) اى القتل (في سفينة فعلى من فيها) اى في السفينة
(من الملاحين والركاب) جعرا كى اى تجب القسامة والدية على من كان في السفينة من اربابها وسكانها المالك
وغير ذلك في ذلك سواء لانهم في تدبيرها سواء اذا حزمهم امرا على مذهب ابي يوسف فظلت نسوته في الدار
بين السكان والملاك واما على قولهما فلان السفينة تنقل وتحول فتكون في البدحقيقة فانها مركب كالديانة (وان وجد
في مسجد محلة فعلى اهلها) لانهم احق الناس بالتدبير فيه (وان وجد القتل بين قريتين فعلى اقربيهما) اى القريتين
الى القتل لما روي سابقا (وان وجد) (في سوق مملوك فعلى المالك) عند الامام (وعند ابي يوسف على السكان)
سواء صكنا ملاكا او غير ملاك قال صاحب التيسيل اقول ينبغي ان يشارك الملاك السكان عند ابي يوسف
كما في مسألة الدار (وفي غير المملوك) من الاسواق (كالسوارع) جمع سارع وهو الطريق الاعظم (على بيت المال)
اى تجب الدية على بيت المال بدون قسامة لان الحق بالقسامة نفي نعمة القتل وهذا لا يتحقق في حق العامة وفي الدرر
اهل ان الطريق ينقسم ابتداء الى قسمين احدهما طريق خاص وهو ما يختص بواحد او اكثر ويكون له مدخل
لا يخرج والاخر طريق عام وهو ما لا يختص بواحد او اكثر ويكون له مدخل ويخرج ويسمى هذا بالشارع وهو ايضا
قسمان احدهما شارع المحلة وهو ما يكون المرور فيه اكثر لاهل المحلة وقد يكون لغيرهم ايضا وهذا ما قال في البناء
وفي مسجد محلة على اهلها كما لو وجد في شارع المحلة والاخر الشارع الاعظم وهو ما يكون مرور جميع الطوائف
فيه على السوية كالطريق الواسعة في الاسواق وخارج البلدان وهذا ما قال صاحب الهداية ومن وجد في الجامع
والشارع الاعظم فلا قسامة فيه هكذا يجب ان يعلم هذا المقام حتى تندفع الشبهة وتصحح الاوهام انتهى
وقال شارح الهداية في شرح قول صاحب الهداية وان لم يكن مملوكا كالسوارع العامة فعلى بيت المال انما اذبحها
ان تكون ثابتة عن المحل واما الاسواق التي تكون في المحل فهي محفوظة بحفظ اهل المحلة فتكون القسامة والدية
على اهل المحلة انتهى وقال الزيلعي وفي الجامع والشارع لا قسامة والدية على بيت المال لان التدبير في مسجد المحلة اليهم
والجامع والشارع للهامة ثم قال بخلاف الاسواق المملوكة لاهلها والتي في المحل والمساجد التي فيها حيث
يجب الضمان فيها على اهل المحلة او على الملاك على الاختلاف الذي هنا لانهم محفوظون بحفظ اربابها ومحفوظ اهل المحلة
انتهى ونحوه في البرازية وقد افني بعض الفضلاء بوجوب قسامة والدية على اقرب المحلات وقال وانما يكون
على بيت المال فيما اذا كان الشارع ثابتا عن المحلات نص على ذلك في شروح الهداية وعامة كتب الفتوى انتهى
وانما اظننا الكلام في هذا المقام لما يفهم من اطلاق المتن ان الدية فيما ذكر على بيت المال من غير تقييد بالبعد
عن المحلات ولا بد من اعتبار هذا التقييد كما هو في اكثر المعينات (وكذا) تجب الدية على بيت المال (ان وجد القتل
في المسجد الجامع) لانه للعامة لا يختص به واحد دون واحد (وكذا ان وجد في السجن) عند الطرفين (وعند ابو يوسف
على اهل السجن) لهما ان اهل السجن مقهورون في السكون في ذلك الموضوع فقلما يقومون بحفظه والتدبير فيه
ثم ذلك الموضوع معد لنفقة المسلمين فدية القتل الموجود فيه تكون على بيت المال وابو يوسف اعتبر كونهم سكانا
وهم الذين يقومون بتدبير ذلك الموضوع ماداموا فيه فالظن ان القتل حصل منهم قالوا وهذا الاختلاف بناء على مسألة
الملاك والسكان كذا في الكافي (وان وجد) (في قرية) بكسر الراء وتشديد الياء الصحراء (ليس بقرية) هكذا في عامة
التحقيق بضمير المذكر فان صح يكون التذكير باعتبار الموضوع والمكان والجملة صفة لبرية (قرية يسمعون منها) اى القرية
(الصوت) الجملة الفعلية صفة تقرية (فهو هدر) اما اذا سمع منها الصوت تكون فناء العمران وهم احق بالتدبير فيه
لرعي مواشهم الا يرى انه ليس لاحد ان يحجب ذلك الموضوع بغير رضاهم واما اذا لم يسمع منها الصوت الواقع في البرية
فبعد ذلك الموضوع من جملة الموات فلا يجب فيه شيء ولا يوصف اهل القرية بالتقصير لان القتل بهذه الحالة
لا يلحقه القاتل تصويته وهذا اذا لم تكن مملوكة لاحد فان كانت فالقسامة والدية على عاقلة (وكذا لو) وجد
(في وسط القرية) قال في المغرب هو نهر الكوفة والمراد به النهر العظيم لا بخصوص نهر الفرات فكانه قال وما يشبهه
ولهذا قال في المبسوط اذا وجد القتل في نهر عظيم يجري به الماء فلا شيء فيه وذكر الوسيط ليس بقتل احترى
لان حكم الشط حكم الوسط مادام يجري بالقتل ماؤه (وان وجد) (تحتيا بالشط) اى جانب النهر (فهو اقرب
القرى منه) اى من الشط لان الشط في ايديهم بحيث يستقون منه ويوردون دوابهم عليه فكانوا احق بتدبيره فكان
ضمان الخبث فيه عليهم ولو كان نهر اصغر القوم معروفين بالقسامة والدية عليهم لانهم احق الناس بالارتفاع
بماه سقى لارضيتهم والتدبير في كرية واجراء الماء منهم فكانت له احدى النهر لصعوبة تدبيره حتى بالسرقة

فيه الشفعة وما لا يستحق بالسرقة فيه الشفعة فهم وغيرهم كالفراش ويجوز كذا في الكافي (وان التي قوم بالسوق
ثم اجلوا) اى انكشفوا وتفرقوا (عن قتل فعلى اهل المحلة) لان حفظ المحلة في مثل ذلك واجب على اهلها فثبت قصرها
في الحفظ وجبت عليهم القسامة والدية (الا ان يدعى وليه) اى القتل (على القوم) الذي التقوا واجلوا (او على واحد
معين منهم فتنسقط) اى القسامة والدية (عنهم) اى عن اهل المحلة لانه بدعواه جعل ميراثا لاهل المحلة عن القسامة
والدية (ولا يثبت) القتل (على) اولئك (القوم) الذي التقوا واجلوا (الا بحجة) اذ يجزى بالدعوى لا يثبت الحق لقوله
عليه السلام لو خلى الناس ودعواهم لادعى قوم دماء قوم واموالهم لكن البيهقي على المدعى واليمين على من انكر (ولو
وجد) اى القتل (في معسكر) اى موضع عسكر (بارض غير مملوكة) لاحد (فان وجد) (في خباء) هو الخيمة من الصوف
(او فسطاط) وهو الخيمة العظيمة (فعلى ربه) اى رب الخباء والفسطاط (والا فعلى الاقرب) اى تجب الدية والقسامة
على اهل ذلك الخباء والفسطاط الاقربين (منه) اى من القتل لان المعتبر هو الذي في الموضوع الذي لملك لاحد فيه قالوا
هذا اذا نزلوا قبائل قبائل متفرقين واما اذا نزلوا جملة مختلطين فالدية والقسامة على العسكر جميعهم لانهم لما نزلوا جملة
مختلطين صارت الامكنة كلها بمنزلة محلة واحدة فتكون منسوب اليهم كلهم فيجب غرامة ما وجد في خارج الخيام
عليهم كلهم (وان كانوا) اى العسكر (قد قاتلوا عدوا) ووجد قتل بينهم (فلا قسامة ولا دية عليهم) لان الظاهر ان
العدو قتله فكان هدر (وان كانت الارض) التي نزل بها العسكر (مملوكة) لاحد (فالعسكر كالسكان والقسامة على المالك
لا عليهم) اى لا على العسكر لان المالك هو المختص بالتدبير في ملكه وحفظ ملكه اليه كما مر ان لاهل السكان مع الملاك عند
الطرفين (خلافا لابي يوسف) فانه يوجب القسامة والدية على الملاك والسكان جميعا ودليله مذكور فيما سبق
فلا حاجة الى اعادته (ومن جرح في قبيلة ثم نقل الى اهلها ولم يزل ذافرا حتى مات) من تلك الجريحة (فالقسامة)
والدية (على القبيلة) التي جرح بها (عند الامام وعند ابي يوسف لاشئ فيه) لان القسامة والدية انما شرعت في القتل
الموجود وهذا جرح ليس بقتل فصارت كما لو لم يكن صاحب فراش ولها ماله اذا كان صاحب فراش فهو مريض
 والمرض اذا اتصل به الموت يجعل كاليت من اول سببه في حكم التصرفات فكذا في حكم القسامة والدية يجعل كانه مات
حين جرح في ذلك الموضوع فاما اذا لم يكن صاحب فراش فهو في حكم التصرفات كالصحيح فكذا في حكم القسامة
والدية وعلى هذا التخرج اذا وجد على ظهر انسان يحمله الى بيت فمات بعد يوم او يومين فان كان صاحب فراش
حتى مات فهو على الذي كان يحمله كالومات على ظهره وان كان يذهب ويحيى فلا شيء على من حمله وفيه
خلاف ابي يوسف وهذا لان وجوده جرح في يده كوجوده جرح في يده في المحلة كذا في الكافي واليه اشار بقوله (ولو) كان
(مع الجروح رجل يحمل) ذلك الرجل الجروح الى اهلها (ومات) الجروح في اهلها (فلا ضمان على الرجل) الحامل
عند ابي يوسف وفي قياس قول الامام يضمن) والدية فيه من الطرفين ما سلفناه نقلا عن الكافي (ولو ان رجلين
كانا في بيت واحد) فوجد احدهما مذموم حاضرا في الاخر دية عند ابي يوسف خلافا لعمد) فانه قال لا يضمن لانه يحتمل
انه قتل نفسه ويحتمل ان يكون قتله الاخر فلا يجب الضمان بالشك ولا يوجب يوسف ان الظاهر ان الانسان لا يقتل نفسه
ولا يعتبر هذا التوهم كما لا يعتبر اذا وجد قتلا في محله (ولو وجد القتل في محله لامرأة كررت اليه عليها وتدى عاقبتها
عند الطرفين) وعند ابي يوسف على عاقبتها القسامة ايضا) كالدية لان القسامة على اهل النسوة والمرأة ليست
منها فاشبهت الصبي لهما ان القسامة في القتل في الملك باعتبار الملك نفيا لتهمة القتل والمرأة في الملك وتهمة القتل
كالرجل في القسامة (قال المتأخرون والمرأة تدخل في الحمل مع العاقلة في هذه المسئلة) اى قال المتأخرون من اصحابنا
ان المرأة تدخل مع العاقلة في الحمل في هذه المسئلة لانها حيث جعلناها قاتلة شاركت العاقلة في الدية لانه حيث
وجبت الدية على غير المباشر فعلى المباشر اولى ان يجب جزاء منها (ولو وجد) اى القتل (في ارض رجل في جنب
قرية) صفة الارض (ليس صاحب الارض منها) اى من تلك القرية والجملة المصدرية بلبس صفة قرية (فهو) اى
وجوب الدية والقسامة (على صاحب الارض) لان التدبير في حفظ الملك الخاص الى المالك دون غيره فيجعل
كان المالك هو القاتل (*) كتاب المعاقلة (جمع معقولة) كالمفاخر جمع مفخرة من عقل يعقل عقلا وعقولا
ولما كان موجب القتل الخطأ وما في معناه الدية على العاقلة لم يكن يد من معرفتها وبيان احكامها في هذه الكتب فقال
(وهي) اى المعاقلة (الدية) وسبب الدية عقلا ومعقولة لانها تعقل الدماء من انفسك اى تمسكها وتمنعها لما يلزم
عليها من وجوب الدية ويسمى العقل عقلا لانه صاحب عن القايح (والعاقلة من يؤذيها) اى الدية (وهم) اى
المؤدون (اهل الديوان) وهم الجيش الذي كتب اسماءهم في الديوان وفي القاموس والديوان يكسر بفتح ياء جمع
الصحن والكتاب يكتب فيه اهل الجيش واهل العطية واول من وضعه عمر رضي الله تعالى عنه جمعه وادوين وديوان

انتهى والاصل في ايجاب الدية على العاقلة بالخطأ وشبه العمد قوله عليه السلام لا وليا الضاربة قوموا فدموا
(ان كان القاتل منهم) والعاقلة عند الشافعي العشرة لانه كان عليهم في عهد رسول الله عليه السلام ولا نسخ بعده
لانه لا يكون الابوي على اسانجي ولاحي بعده ولانه صلة والا فارق احق بالصلوات كالارث والتفقات ولنا ان
رضي الله تعالى عنه فرض العقل على اهل الديوان بمحض من الصحابة رضي الله تعالى عنهم ولم ينكر عليه منكر منهم
فكان ذلك اجاعا منهم فان قيل كيف يظن بهم الاجاع على خلاف ما قضى رسول الله عليه السلام قلنا هذا اجاع
على وفاق ما قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم فانهم علموا ان رسول الله عليه السلام انما قضى على العشرة
باعتبار النصرة وقد كان قوة المرء ونصرته يومئذ بعشرة ثم لما دون عمر رضي الله عنه الدواوين صارت القوة والنصرة
بالديوان فلهذا قضى بالدية على اهل الديوان (تؤخذ من عطايهم في ثلاث سنين) من وقت القضاء بالدية والتقدير
بثلاث سنين مروي عنه عليه السلام ومحكي عن عمر رضي الله عنه ولان الاخذ من العطاء للتخفيف والعطاء يخرج
في كل سنة مرة (فان خرجت ثلاث عطاي في) مدة (اقل من ثلاث سنين او) في مدة (اكثر) مثل ان يخرج عطايهم
في سنة سنين مثلا (اخذ منها) اي من العطايا واصله انه اذا خرجت للعاقلة ثلاث عطايا في سنة واحدة يؤخذ
منها كل الدية لوجود محل اداء الدية فلا فائدة في التأخير واذا خرجت في ست سنين يؤخذ منهم في كل
سنة سدس الدية اذا لم يكن المأخوذ من الاعطية لامن اصول اموالهم وذلك يحصل بالاخذ من عطايهم
في ثلاث سنين او اقل منها او اكثر وهذا اذا كانت العطاي في الستين المستقبلة بعد القضاء بالدية حتى لو اجتمعت
في الستين الماضية قبل القضاء ثم خرجت بعد القضاء لا يؤخذ منها لان الوجوب بالقضاء (ومن لم يكن منهم) اي
من اهل الديوان (فعاقلة قيلته) لان نصرته بهم وهي المعيرة في هذا الباب (يؤخذ منهم في ثلاث سنين) ايضا (من
كل واحد) منهم (ثلاثة دراهم او اربعة دراهم) (كل سنة درهم) قوله كل بالنصب على الظرفية خبر مقدم ودرهم
مبتدأ مؤخر (او) كل سنة (درهم وثلاث دراهم) (لا يزيد وهو الاصح) لمراعاة معنى التخفيف فيه (وقيل) يؤخذ من كل
واحد (في كل سنة ثلاثة دراهم او اربعة دراهم) فيكون المأخوذ من كل واحد في ثلاث سنين تسعة دراهم او اثني عشر
دراهما وانما كان القول الاول اصح لخروج هذا القول من حد التخفيف وبلوغه حدا الجزية في الثاني وقر به منه
في الاول وعند الشافعي يجب على كل واحد نصف دينار (فان لم تسع القبيلة لذلك ضم اليهم اقرب القبائل اليهم
نسبا) الاقرب فالاقرب (على ترتيب العصابات) وهم الاخوة ثم بنوهم ثم الاعمام ثم بنوهم واما الاباء والابناء فقيل به خلون
لانهم اقرب وقيل لا يد خلون لان الضم لثني الحرج حتى لا يصيب كل واحد اكثر من ثلاثة اواربعة وهذا المعنى انما
يكون عند الكثرة والاباء والابناء لا يكثرون ثم انهم قالوا ان هذا الجواب انما يستقيم في حق العرب المحفولة انسابهم
فيمكن ايجاب العقل على اقرب القبائل من حيث النسب واما العجم فلا يستقيم هذا الجواب فيهم لتضيقهم
انسابهم فلا يمكن ايجاب الدية على اقرب القبائل اليهم نسبا واذ لم يمكن فقد اختلفوا في هذه المسئلة فقال بعضهم
باعتبار الحال والاقرب فالاقرب وقال بعضهم يجب الباقي في مال الجاني وفي البرازية اذا لم يكن للقاتل عاقلة فالدية
في بيت المال وهو ظاهر الرواية وعليه الفتوى (والقاتل كاحدهم) لانه المباشر للقتل فلا معنى لاجراجه من العقل
ومواخذة غيره وقال الشافعي لا يجب على القاتل شي لانه اذا لم يجب عليه الكل فلا يجب عليه البعض اذا الجزى لا يخالف
الكل قلنا ايجاب الكل اجحافه ولا كذلك ايجاب البعض وعدم وجوب الكل لا ينافي وجوب البعض (وان كان) اي
القاتل (من) اي (قوم يتناصرون بالحرف) جمع حرفة (او بالخلف) بكسر الحاء وهو الخالف على الناصر (فعاقلة
اهل حرفته او) اهل (حلفه) لما بينهم من التناصر (وعاقلة المعتق) بفتح التاء (و) عاقلة (مولى المولاة مولاة
وعاقلة) يعني ان كلام المعتق ومولى المولاة عاقلة مولاة وعاقلة مولاة لان النصرة بهم وقوله عليه السلام مولى
القوم منهم وفي مولى المولاة خلافا للشافعي (وعاقلة ولد المالا عنة عاقلة امة) لان نسبته اليهم فينصرونه (فان
ادعاه ابوهم بعد ما عقلا) اي عاقلة الام (عنه) اي عن ولد المالا عنة (رجعوا على عاقلة) اي عاقلة الاب (بما غرموا) في
ثلاث سنين من يوم يقضى القاضي لعاقلة الام على عاقلة الاب لانه تبين ان الدية لم تكن واجبة عليهم لانه لما كذب الاب
نفسه ظهروا بالنسب كان من الاب لان النسب يثبت منه من وقت الطلق لامن وقت الدعوة فتبين به ان عقل جانيته
كان على عاقلة ابيه وان قوم الام يحملوا عن قوم الاب مضطرين في ذلك بازاء القاضي وانما يرجعون في ثلاث سنين لانهم
ادوا هكذا وانما تعقل العاقلة ما وجب بنفس القتل وهو ما يجب بالخطأ وشبه العمد والسبب (فلا تعقل جناية
عمد ولا جناية عمد ولا ما لم يصلح او اعترف) لما روى ابن عباس رضي الله عنهما فروعا اليه صلى الله عليه وسلم انه قال
لا تعقل العواقل عمدا ولا عمدا ولا صلحا ولا اعترافا ولا مادون ارش الموصحة ولانه لا يتناصر بالعمد والاعتراف والصلح

لا يلزم ان العاقلة لقصور ولايته عليهم وارش الموصحة نصف العشر ولان تحمل العاقلة تحمزا عن الاجحاف
بالخطأ ولا اجحاف في القليل (الا ان يصدقوه) اي العاقلة المعترف فيما اقر به لان التصديق اقرار منهم قبل ان يقر
ياقرارهم لانهم ولايتهم على انفسهم والاشاع كان حقهم وقد زال (ولا تعقل العاقلة) اقل من نصف عشر الدية
وتحمل نصف العشر فصاعد الما من قوله عليه الصلوة والسلام لا تعقل العاقلة عمدا ولا عمدا ولا صلحا ولا اعترافا
ولا مادون ارش الموصحة وارش الموصحة نصف عشر بدل النفس ولان ايجاب على العاقلة لدفع الاجحاف
عن الجاني وذلك في القليل دون الكثير فلهذا اوجبنا الكثير على العاقلة والفصل بينهما ارش الموصحة بالنص
ومادون ذلك يكون في مال الجاني (بل ذلك) اي الاقل من نصف عشر الدية (على الجاني) والقياس فيه احد
الشبهين اما التسوية بين الكثير والقليل في ايجاب الكل على العاقلة كما ذهب اليه الشافعي او التسوية بينهما
في ان لا يجب شي على العاقلة كما في ضمان المال لكان تركا للقياس بالسنة وانما جاءت السنة في ارش الجاني في ايجاب
على العاقلة وارش الجاني نصف عشر بدل الرجل فيقضي بذلك على العاقلة وفيما دونه يؤخذ بالقياس كذا في الكافي
(ولا تدخل النساء والصبيان في العقل) لقول عمر رضي الله عنه لا يعقل مع العواقل صبي ولا امرة ولان العقل انما يجب
على اهل النصرة لتركهم مراقبته والناس لا يتناصرون بالصبيان والنساء ولهذا ابويضع عليهم ما هو خلف النصرة
والجزية وعلى هذا لو كان القاتل صبيا او امرأة لاشي عليهم من الدية لان وجوب جزء من الدية على القاتل انما هو
باعتبار انه احد العواقل لانه ينصر نفسه والنصرة لا توجد فيهما وفي التسوية وهذا صحيح اذا قلناه غيرهما واما اذا
بأشرك القتل بانفسهما فالصحيح انهما يشاركان العاقلة وكذا المجنون اذا قتل فالصحيح انه كواحد من العاقلة انتهى
(ولا يعقل مسلم عن كافر ولا بالعكس) اي لا يعقل كافر عن مسلم لعدم التناصر (ويعقل الكافر عن الكافر وان اختلفا
ملة) لان الكفر ملة واحدة (ان لم تكن العداوة بين الملتين ظاهرة كاليهود مع النصارى) فان العداوة فيهما ظاهرة فلا
يعقل بعضهم بعضا لعدم التناصر بظهور العداوة بينهم هكذا روى عن ابي يوسف (وان لم يكن للذمي عاقلة
والدية في ماله في ثلاث سنين) من يوم يقضى عليه كافي حق المسلم لما ان الوجوب على القاتل وانما يتحول عنه الى
العاقلة لو كانت موجودة فاذا لم توجد كانت الدية عليه (والمسلم) اذا لم تكن له عاقلة (يعقل عنه بيت المال) لان
الدية تجب بالنصرة وجاعة المسلمين يتناصرون (وقيل) المسلم (كالذمي) تجب الدية في ماله اذا لم تكن له عاقلة (وان
جنى حر على عبد خطأ فعلى العاقلة) لانه ضمان الادمي فتجب على العاقلة اذا كان القتل خطأ قياسا على الحر
وقال الشافعي في قول تجب على القاتل لانه بدل عنه حتى اوجب قيمته بالغة ما بلغت ولا خلاف في اطراف
العبد ان ضمانا لا يجب على العاقلة لانه يسلك بها مسالك الاموال ولا تعقل العاقلة ما جنى العبد على حر لان
المولى في كونه مخاطبا بجناية العبد بمنزلة العاقلة فلا تتحمل عن العاقلة عواقبهم فكذا لا تتحمل جناية العبد
عاقلة مولاة والاصل في ذلك قوله عليه الصلوة والسلام لا تعقل العاقلة عمدا ولا عمدا ولا صلحا ولا اعترافا
ظهور مناسبة اراد كتاب الوصايا في اخر الكتاب لان احوال الادمي في الدنيا الموت والوصية معاملة وقت الموت وله
اختصاص بكتاب الجنائيات والديات والجنانية قد تنقضي الى الموت الذي وقته وقت الوصية والوصية في الاصل
اسم بمعنى المصدر ثم سمي الموصي به وصية كما في العناية ومنه قوله تعالى من بعد وصية يوصي بها اودين (الوصية)
في الشرع (تعليق مضاف الى ما بعد الموت) يعني بطريق التبرع سواء كان عيا او منفعة وسببها ان يذكر بالخير
في الدنيا ويترك الدرجات العالية في العقب ومن شرائطها كون الموصي اهلا للملك والموصى له اهلا للملك
والموصي به بعد موت الموصي مالا قابلا للملك من القربى بعد من العقود ومنها عدم الدين ومنها التقدير بثلاث
التركة حتى انها لا تنصح فيما زاد على الثلث ومنها كون الموصي له اجنبيا حتى لا تجوز الوصية للوارث الا باجازة
بقية الورثة وركبها ان يقول اوصيت بكذا فلان وما يجري مجراه من الالفاظ المستعملة فيها واما حكمها ففي
حق الموصي له ان يملك الموصى به ملكا جديدا كما في الهبة وفي حق الموصي اقامة الموصى له فيما اوصى به مقام نفسه
كالوارث واما صفتها فاذا ذكره في المتن بقوله (وهي مستحبة دون الثلث ان كان الورثة اغنياء او يستقنون بانصابتهم)
لانه ترددين الصدقة على الاجنبى والهبة بالترك للقريب والاول اول لقوله عليه السلام اوصدقة يتنقى
بها رضي الله تعالى (والا) اي وان لم تكن الورثة اغنياء ولا يستقنون بانصابتهم (فتركها) اي الوصية (احب)
لما فيه من الصدقة على القريب وقد قال عليه السلام افضل الصدقة على ذي الرحم الكاشح ولان فيه حق الفقير
والقراية جميعا (ولا تصح) الوصية (بما زاد على الثلث) لقوله عليه السلام في حديث سعد بن ابي وقاص رضي الله عنه
عنه انه قال جاء رسول الله عليه السلام يعودي من وجع اشتد في فقلت يا رسول الله قد بلغ في من الوجع ما ترى وانادى ما

ولا يرتب الاية ان تصدق بثلثي مالي قال لا قلت فالشطر بارسول الله قال لا قلت فالثالث قال الثلث والثلث كثير
او كبر تلك لتدور رثك اغنياء خيلك من ان تدعهم عالة يتكففون الناس (ولا تصح) الوصية (لثقله) اي المورث
(مباشرة) لقوله عليه السلام لاصية للقاتل وقد يقوله مباشرة احترازا عن القتل تسببا فانه لا يمنع صحة الوصية لعدم
تناوله النص (ولا لوارثه) لقوله عليه السلام ان الله تع اعطى كل ذي حق حقه الا الوصية لو ارث ولان بقية الورثة
يأخذون بايثاره بعضهم في تجوز قطعية الرحم (الا باجازة الورثة) استثناء مما تقدم من عدم الصحة بما زاد على الثلث
وعدم صحة الوصية لثقله ووارثه يعني لا تصح الوصية بما زاد على الثلث ولا للقاتل ولا للوارث في حال من الاحوال
الا في حال التباها باجازة الورثة فنصح ح لان عدم الجواز كان لحقهم فتجوز باجازتهم ولما روى ابن عباس
رضي الله عنهما انه عليه السلام قال لا تجوز وصية لو ارث الا ان يشاء الورثة ويشترط ان يكون الميراث من اهل التبرع
بان يكون عاقلا بالغاً وان اجاز البعض دون البعض يجوز على الميراث بقدر حصته دون غير الوارث على نفسه
فقط ولا تعتبر اجازة الورثة في حال حيوة الموصي حتى كان لهم ان يرجعوا بعد موت الموصي (وتصح) الوصية (بالثلث)
للأجنبي (وان لم يجز) لقوله عليه السلام ان الله تصدق عليكم بثلث اموالكم في اخر اعماركم زيادة لكم في اعمالكم
فضعوها حيث شئتم اوقال حيث احببتم وللأجاء على ذلك (وتصح الوصية من المسلم للذمي وبالعكس) فالاول
لقوله تع لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين والثاني لانه بعد الذمة ساوى المسلم في المعاملات والتبرعات
حتى جاز التبرع من الجانبين في حال الحيوة فكذا بعد الممات وفي الجامع الصغير الوصية للحري هو في دارهم باطلة
لانها بر وصلة وقد نهى عن يمن بقاتلنا لقوله تع انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين الآية وفي السير الكبير ما يدل
على الجواز ووجه التوفيق انه لا ينبغي ان يفعل وان فعل جاز كذا في الكافي وفيه تأمل واما وصية الحري بعد ما دخل
دارنا بامان فانها جائزة لانه ولاية تملك المال في حيواته فكذا بعد مماته خلا لانه لا فرق بين وصيته بالثلث او بجميع ماله
لان المسلم انما منع من الوصية بما زاد على الثلث لحق ورثة المسلمين فان حقهم معصوم من الابطال بخلاف
ورثة الحري لان حقهم غير معصوم فلذلك لم يمنع حقهم صحة الوصية بالجميع كافي في شروح الجامع الصغير (وتصح)
الوصية (للمحمل وبه) اي بالحميل (ان كان بينهما) اي بين الوصية (وبين ولادته) اي الحمل (اقل من ستة اشهر) من وقت
الوصية اما الاول فلان الوصية اخذت الميراث لانها استخلاف من وجه اذا الموصي له يتخلفه في بعض ماله كالارث ولهذا
لا يحتاج الى القبض والجنين صلي خليفة في الارث فكذا في الوصية لانها تزداد لان فيها معنى التملك بخلاف
الارث فانه استخلاف مطلق وبخلاف الهبة لانها تملك محض ولا ولاية لاحد عليه حتى يملكه شيئا فان قيل
ان الوصية شرطها القبض والجنين ليس من اهله فكيف تصح قلنا الوصية شبه الهبة وشبه الميراث فلهذا
بالهبة يشترط القبض اذا امكن ولشبهها بالميراث يسقط القبض اذا لم يمكن عملا بالشبهين واما الثاني فانه تجزى
فيه الوارثة فيجوز فيه الوصية لما امر ان الوصية اخذت الميراث وقد تيقنا بوجوه يوم الموت اذا انت بالولد لاقبل
من ستة اشهر من يوم الموت (ولا تصح الهبة له) اي للمحمل لما ان الهبة من شرطها القبض ولا تصح ذلك من الجنين
ولا يلى عليه احد حتى يقبض عنه (وان اوصى بامه) اي ام الحمل (دونه) اي الحمل (صححت الوصية والاستثناء) لان
اسم الامه وان لم يتناول الحمل لفظا لانه يستحق باطلاق اللفظ تبعها فاذا افرد بها الوصية صح افرادها فان قيل
اذالم يتناوله اللفظ فكان ينبغي ان لا يصح الاستثناء لانه اخراج مما تناوله المستثنى منه قلنا كذا في بحثه الترتي يزيه
كافي استثناء ابليس من الملائكة على القول بانه من الجن على ان صحة الاستثناء لا يقتصر الى تناول اللفظي بدليل
صحة استثناء قفير حنطة من الفدرهم ولان الاصل ان ما يصح افراده بالعقد يصح استثناءه وما لا يصح افراده
بالعقد لا يصح استثناءه ويصح افراد الحمل بالوصية فيصح استثناءه غايه الامر انه يكون استثناء منقطعاً بمعنى
لكن حيث لم يدخل تحت اللفظ ولا يد في الوصية من القبول لان الايصاء تملك فلا يد من القبول (ويعتبر
القبول بعد موت الموصي) لان اوان ثبوت حكمها بعد موت الموصي (ولا اعتبار الرد والقبول في حيوة) اي حيوة
الموصي كما اذا قال لامر انا انت طالق غدا على درهم فان ردّها وقبلها بطريق الفدية (وبه) اي بالقول (تلك الوصية
ولا تملك قبله لان الوصية اثبات ملك جديد ولا تملك احداثيات الملك لغيره بلا اختيار (الا ان يموت الموصي له بعد موت
الموصي قبل القبول فانه) اي الموصي له (يملكها) اي الوصية (وتصير اورثته) اي ورثة الموصي له ولا حاجة الى القبول
وهذا استحسنه والقياس ان تبطل الوصية لما تقر ان اجبا لا يقدر على اثبات الملك لغيره بدون اختيار فصار كوت
المستزى قبل القبول بعد ايجاب البائع ووجه الاستحسان ان الوصية من جانب الموصي وقد تمت بموته تماماً لا يلحقه
الفسخ من جهة الميراث وانما يشترط على الموصي له فاذا مات دخل في ملكه كما في البيع المشروط فيه الحري بالمستزى

او البائع ثم مات من له الخيار قبل الاجازة (ولا تصح) الوصية (من صبي ولا مكاتب وان ترك وفاء) اما عدم صحة الوصية
من الصبي فلانه تبرع كالهبة والصدقة وذلك لان اعتبار علة فيما يقع منه دون ما يضره الا يرى انه لا يعتبر عقله في
حق الفلاح والعساق لان ذلك يضره باعتبار اصل الوضع فكذا تملك المال بطريق التبرع فيه ضرر باعتبار
اصل الوضع وان كان يتفق بافعاي اعتبار الحال والمعتبر في النفع والضرر النظر الى اوضاع التصرفات لاني ما يتفق
بحكم الحال واما وصية المكاتب فعلى ثلثة اقسام قسم باطل بالاجاع وهو الوصية بعين من اعيان ماله لانه لا ملك له
حقيقه وقسم بجوز بالاجاع وهو ما اذا اضاف الوصية الى ما يملكه بعد العتق بان قال اذا اعتقت فثلث مالي وصية افلان
حتى لو عتق قبل الموت بقاء بدل الكتابة او غيره ثم مات كان للموصي له ثلث ماله وان لم يعق حتى مات عن وفاء بطلت
الوصية لان الملك لم يوجد له حقيقة وانما ثبت بطريق الضرورة فلا يظهر في حق نفاذ الوصية وقسم مختلف
فيه وهو ما اذا قال اوصيت بثلث مالي افلان ثم عتق فالوصية باطلة عند الامام وعندهما جائزة (والوصية مؤخره عن
الدين) لان اداءه فرض والوصية تبرع فيبدأ بالفرض (ولا تصح) الوصية (من يحيط دينه بماله الا ان يراه الغرماء) فصح
تصح زوال المانع وهو بقاء الدين فاذا ابرأ الغرماء نفذت الوصية على الحد المشروع لحاجته اليها (وللموصي ان يرجع
في وصيته) لانه تبرع فجاز رجوعه عنها كالهبة ولان قبول الوصية بعد الموت لجاز له الرجوع عنها قبل القبول كافي
سائر تصرفات ثم الرجوع قد ثبت صريحاً وقد ثبت دلالة فلهذا قال (قولا) كان يقول رجعت عن وصيتي (او فعلا)
وهو ما فصره بقوله (يقطع) صفة فعلا (حق المالك في الفسخ) اي في المقصوب كقطع الثوب او خياطته (او زيل
ملكه كاصح والهبة) فانه اذا باع الموصي به او وهبه كان رجوعاً دلالة والدلالة تقوم مقام الصريح فقام الفعل
للفعل المذكور مقام القول (وان) وصية (اشترائه) اي الموصي به (او رجوع) عن الهبة (بعد ذلك) اي بعد ما ذكر
من البيع والهبة وزوال الملك ولا يجدي تملكه ثانياً بالشراء او الرجوع (او يوجب) معطوف على قوله يقطع
الواقع صفة فعلا اي ان يرجع عن وصيته بان فعل فعلا يوجب (في الموصي به زيادة لا يمكن التسليم اليها) اي
بذلك الزيادة (كلت السويق بسمن والبناء في الدار والحشوا لقطن وقطع الثوب وذبح الشاة رجوع) قوله والبناء
في الدار والحشوا لقطن يجوز ان يكونا معطوفين على لت السويق وقوله وقطع الثوب مبتدأ خبره قوله رجوع
ويجوز ان يكون مبتدأ هو قوله والبناء وما عطف عليه والخبر هو رجوع والاول هو الاظهر لا يتناهى على امتناع
التسليم واما قطع الثوب وذبح الشاة فليشأنه على الاستهلاك وكون ذلك الفعل يدل على ان مثله لا تصرف الى حاجته
فتبطل به الوصية ويكون رجوعاً (لا غسل الثوب وتجصيص الدار وهما) فانه ليس برجوع لان ذلك ليس بتصرف
في نفس ما وقعت الوصية به ولانه تصرف في البناء والبناء تبع والتصرف في التبعية لا يدل على اسقاط الحق عن
الاصل وكذا هدم البناء تصرف في النافع (والحمود ليس برجوع عند محمد خلا ما لا يني يوسف) قال في الجامع
الكبير ومن جحد الوصية لم يكن رجوعاً وذكر في المبسوط انه رجوع قيل ما ذكر في الجامع محمول على ان الحمود كان
عند غيبة الموصي له وهذا لا يكون رجوعاً على الروايات كلها وما ذكر في المبسوط محمول على ان الحمود كان عند
حضره الموصي له وعند حضرته يكون رجوعاً وقيل في المسئلة روايتان وقيل ما ذكر في الجامع قول محمد وما ذكر
في المبسوط قول ابى يوسف وهو الاصح لاني يوسف ان الرجوع في الوصية في الحال والحمود ثبوتها في الماضي
والحال فهذا اولي ان يكون رجوعاً ولمحمد ان الرجوع عن الشيء يقتضي سبق وجود ذلك الشيء وبحمود
الشيء يقتضي سبق عدمه فلو كان الحمود رجوعاً لاقتضى وجود الوصية وعدمها فيما سبق وهو محال (ولا قوله
اخرت الوصية) بان قيل له اخر الوصية فقال اخرتها لا يكون رجوعاً لان التأخير ليس باسقاط بخلاف قوله
تركت الوصية لان الترك اسقاط (او كل وصية اوصيت بها الفلان فهي حرام) فانه لا يكون رجوعاً عن الوصية
(ويؤقلا ما اوصيت به فهو لفلان فرجوع) لان اللفظ يدل على قطع الشركة واثبات التخصيص له فاقتضى رجوعاً عن
الاول بخلاف ما اذا اوصى به لآخر ايضا فانه لا يكون رجوعاً لان اللفظ صالح للشركة والحمل يقبلها فيكون مشتركا
بينهما (الا ان يكون فلان الثاني ميتا) حتى اوصى فالوصية الاولى تكون على حالها (وتبطل هبة المريض ووصيته
لاجنبية تكلم بعدها) اي بعد ما ذكر من الهبة والوصية هكذا وجد في عامة النسخ بضمير التأنيث والظن ان تكون
النسخة بعدها اي بعد الهبة والوصية والاصل في هذا الفصل ان المعتبر كون الموصي له ورثاً او غير وارث وقت الموت
لا وقت الوصية لانه تملك مضاف الى ما بعد الموت فيه تبرع وقت التملك حتى لو اوصى الى اخيه وهو وارث ثم ولد له
ابن صححت الوصية للاخ وعكسه اذا اوصى الى اخيه وله ابن ثم مات الابن قبل موت الموصي بطلت الوصية
للاخ لما ذكرنا والهبة والصدقة من المريض لو ارثه نظير الوصية لانه وصية حكما حتى تعتبر من اثلث واقرار المرضي

للوأثر على عكسه فيعتبر كونه وارثا أو غير وارث عند الإقرار لأنه تصرف في المال فيعتبر حاله في ذلك الوقت حتى لو اقر لشخص وهو ليس بوارث له جاز الإقرار له وإن صار وارثا بعد ذلك لكن شرطه أن يكون وارثا بسبب حادث بعد الإقرار وهو الحرية وكذا الوارث لأجنبي ثم تزوجها لا يبطل إقراره لها وأما إذا ورث بسبب قائم عند الإقرار لا يصح كالأول لأنه المحبوب ثم مات ابنه (وكذا إقراره بوصيته وهبته لابنه إن كان في حق اسم أو عتق بعد ذلك) أي بعد ما ذكر من الإقرار والوصية والهبة أما الوصية والهبة فلما مر أن المعتبر فيهما حال الموت وأما الإقرار فانه وإن كان ملزما بنفسه لكن سبب الإرث وهو البتة قائم وقت الإقرار فيه رث تهمه لا يثار فصار باعتبار التهمة ملحقا بالوصايا (وهبة المقعد) وهو العاجز عن المشي لداء في رجله (والمفلوج) الفلج داء يعرض في نصف البدن فيمنعه عن الحس والحركة الإرادية (والأشل) وهو الذي في يده ارتعاش وحركة (والمسلول) وهو الذي يكون به مرض السل وهو قرح في الرية تعتبر وصيته (من كل ماله إن طال) مدة مرضه وقدره بالسنة (ولم يخف موته منه) أي من المرض (ولا) أي وإن لم يطل مدة مرضه وحيف موته منه (فمن ثلثه) أي ثلث ماله يعني إن كان مبتلى بواحد من هذه الأمراض وتصرف بشئ من التبرعات ثم مات قبل تمام سنة مشتملة على الفصول الأربعة كان المرض مرض الموت فتعتبر تبرعاته من ثلث ماله وإن مات بعد تمام السنة من حين تبرعه تبين أنه لم يكن مريضا مرض الموت لأنه إذا سلم في فصول السنة الأربعة التي كل واحد منهما مظنة الهلاك صار المرض بمنزلة طبع من طبائعه وخرج صاحبه من أحكام المرضى حتى لا يشتغل بالتداوي كما في الدرر في البرازية والمرضى الذي يكون تصرفه من الثلث بأن يكون ذافرا ش بحيث لا يطبق القيام لحاجته وتجاوز الصلوة قاعدة ويخاف عليه الموت كالفالج أو صار مزمنا أو بابس الشق لا يكون له حكم المريض إلا إذا تغير حاله عن ذلك ومات من ذلك التغير فافعل في حال التغير فمن الثلث قال الفضلي مرض الموت أن لا يخرج إلى حوائج نفسه وعليه اعتماد في الجرح بدائهي (*) باب الوصية بثلث المال (*) لما كان أقصى ما يدور عليه مسائل الوصايا عند عدم إجازة الورثة ثلث المال ذكر تلك المسائل التي تتعلق به في هذا الباب بعد ذكر مقدمات هذا الكتاب (ولو أوصى لكل من اثنين ثلث ماله ولم يميز وارثه) ذلك (قسم الثلث بينهما نصفين) يعني إذا أوصى لرجل بثلث ماله ولآخر بثلث ماله ولم يميز الورثة فالثلث بينهما نصفان لأنهما استويا في سبب الاستحقاق فبستويان في الاستحقاق والثلث يضيق عن حقهما والحل يقبل الشركة فيكون الثلث بينهما نصفين لاستواء حقهما ولم يوجد ما يدل على الرجوع عن الأولى (ولو أوصى لأحدهما بثلثه وللآخر بثلثه) (قسم الثلث بينهما) (ثلاثا) بالاجماع لأن كل واحد منهما يستحق بسبب صحح شرعا وضاق الثلث عن حقهما إذا لم يزد الوصية على الثلث فيقسم على قدر حقهما بأن يجعل الثلث ثلثة أسهم سهم لصاحب السدس وسهما لصاحب الثلث (ولو) أوصى (لأحدهما بثلثه وللآخر بثلثه أو بتصفاهما بأكمله) ولم يميز الورثة (بأن يصف الثلث بينهما) عند الإمام لأن الوصية أكثر من الثلث إذا لم يميزها الورثة تكون باطلة فكأنه أوصى بالثلث لكل واحد فينصف الثلث بينهما في جميع هذه الصور (وعندهما بثلث الثلث في الأول) أي في وصيته للآخر بثلثه فيكون أصحاب الثلث سهم منه وأصحاب الثلثين سهمان (ويخمس) الثلث (خمين وثلاثة أخماس في الثاني) أي في وصيته للآخر بثلثه فيكون خساه لصاحب الثلث وثلاثة أخماسه لصاحب النصف لأن يخرج الثلث والنصف إذا اجتمع يكون ستة ونصف ثلاثة وثلاثة اثنان فيكون المجموع خمسة أسهم فيقسم الثلث بهذه السهام (ويربع) الثلث (في الثالث) أي في وصيته للآخر كله فيكون أصحاب الثلث أربعة وأصحاب الثلث ثلاثة وأربعة هذا الخلاف حتى على أصل يختلف فيه بين الإمام وصاحبه وإلى هذا أشار بقوله (ولا يضرب) على صيغة المبني للمفعول (للموصي له) ما زاد على الثلث عند الإمام قال في شرح الوفاة المراد بالضرب المضرب المصطلح عند الحساب فإذا أوصى بالثلث والكل فعند الإمام سهام الوصية اثنان لكل واحد نصف يضرب النصف في ثلث المال فالنصف في الثلث يكون نصف الثلث وهو السدس فينصف الثلث بينهما في الصور الثلاث كلها وعندهما يقسم الثلث في الصورة الأولى على ثلاثة أسهم سهم لصاحب الثلث وسهما لصاحب الثلثين وعلى خمسة في الصورة الثانية ثلاثة للموصي له بالنصف وسهماان للموصي له بالثلث وعلى أربعة في الصورة الثالثة ثلاثة للموصي له بالكل وواحد للموصي له بالثلث (الاقى المحاسبة والسماية والدرهم المرسل) أما المحاسبة فصورتها أنه إذا كان عبدان لرجل قيمة أحدهما ألف ومائة وقيمة الآخر مائة فأوصى بأن يباع أحدهما لفلان بمائة والآخر لفلان بمائة فإن المحاسبة حصلت لأحدهما ألف والآخر خمسمائة وتلك وصية تكون في حالة المرض ما لم يكن للموصي مال غيرهما ولم يميز الورثة حازت المحاسبة قدر الثلث فيكون بينهما اثنا عشر ألفا يضرب الموصي له بألف بحسب وصيته وهي ألفا والموصي له الآخر

بحسب وصيته وهي خمسمائة فلو كان هذا كسائر الوصايا على قول الإمام وجب أن لا يضرب الموصي له بالألف في أكثر من خمسمائة وأما السماية فصورتها أن يوصي بعق عبد من قيمة أحدهما ألف وقيمة الآخر ألفان ولا مال له غيرهما إن أجازت الورثة عتقا جعلا وإن لم يميزوا عتقا جعلا من الثلث وثلث ماله ألفا فالألف بينهما على قدر وصيتهما ثلثا الألف للذي قيمته ألفان ويسعى في الباقي والثلث للذي قيمته ألف ويسعى في الباقي وأما الدرهم المرسل أي المطلقة عن كونها ثلثا أو نصفًا ونحوهما فصورتها أن يوصي لرجل بالفين ولا خير بالف وثلث ماله ألف ولم يميز الورثة فانه يكون بينهما اثنا عشر ألفا (وتبطل الوصية بنصيب ابنه) يعني لو أوصى بنصيب ابنه من ميراثه لغيره بطلت لأن ما هو حق الابن لا يصح أن يوصى به لغيره لما فيه من تغيير ما فرض الله (وتصح) الوصية (بمثل نصيب ابنه) إذا لم يمنع منه لأن مثل الشئ غير سواء كان له ابن موجود أو لا كما في العناية وقال زفر كلناهما صححتان لأن الجميع ماله في الحال وذكر نصيب الابن للتقدير به مع أنه يجوز أن يكون على تقدير المضاف وهو مثل ومنه شائع قال الله تع وأسئل القرية أي أهلها (فلو كان له ابنتان) وأوصى بمثل نصيب ابنه لآخر (فلو وصى له الثلث) والقياس أن يكون له النصف عند إجازة الورثة لأنه أوصى له بمثل نصيب ابنه ونصيب كل واحد منهما النصف ووجه ما في المتن أنه قصد أن يجعله مثل ابنه لأن يزيد نصيبه على نصيب ابنه وحاصله أن يجعل الموصي له كأحدهما (وإن كان له ثلاثة) بنين وأوصى بمثل نصيب ابنه لآخر (فألف هذا القياس) (وإن أوصى بجزء من ماله فالعدين) مقفوز (إلى الورثة) فيقال لهم أعطوه ما شئتم لأنه مجهول بنية أول القليل والكثير والوصية لا تبطل بالجهة إلا والورثة قائمون مقام الموصي فكان البيهيم بيانه (وإن) أوصى (بشهم) (من ماله) (فالسدس) عند الإمام (وعندهما مثل نصيب أحدهما) أي أحد الورثة (الان يزيد) النصيب (على الثلث ولا إجازة من الورثة) وسوى في أكثر من سهم والجزء وهو اختيار بعض المشايخ والمروي عن الإمام أن السهم عبارة عن السدس وروى مثل ذلك عن ابن مسعود رضي الله عنه وفي المجموع ولو أوصى بسهم من ماله فله أحسن السهام يعني عند الإمام ولا يزداد على السدس لأن يخرج السدس العدل الخارج فلا يتجاوز عنه كما في الإقرار وهذا الإشارة إلى جواب سؤال وهو أن يقال إن أحسن الأوصاء أقل من السدس فكيف جعله بمعنى السدس وقد أجاب عنه في العناية بأن جعله بمعناه بما ورد من الآثار والألفا أما الأثر فيروى عن ابن مسعود رضي الله عنه وقد رفعه إلى النبي صلى الله عليه وسلم فيأبى أن السهم هو السدس وأما الألفا فان ابن معاوية قاضي البصرة قال السهم في اللغة عبارة عن السدس (قالوا) أي المشايخ (هذا) في عرفهم وفي عرفنا السهم كالجزء (فالعين فيه مقفوز إلى رأى الورثة) (وإن أوصى له بسدس ماله ثم بثلث ماله) بأن قال سدس مالي لفلان ثم قال في ذلك المجلس أو مجلس آخر ثلث مالي لفلان (وأجازوا) أي الورثة (فله الثلث) لكون السدس دخلا في الثلث فلا يناول أكثر من الثلث (وإن) أوصى (بسدسه لفلان ثم بسدسه لفلان) أي للموصي له (السدس الواحد) (سواء أوجب المجلس أو اختلف) هذا قيد للسنتين معا وإنما كان له السدس في هذه الصورة لأن المعرفة إذا عرفت معرفة كانت الثانية عين الأولى كما قرر في الأصول ويأبى عن ابن عباس رضي الله عنهما في قوله تع فإن مع العسر يسرا مع العسر يسرا لن يغلب العسر يسرا وهما سؤال ذكره صدر الشريعة ولم يجبه عنه وهو أن قوله ثلث مالي أن كان أخبارا فكاذب وأن كان أنشاء يجب أن يكون له النصف عند إجازة الورثة وإن كان في السدس أخبارا وفي الثلث أنشاء فهو عمتع وأجاب عنه صاحب الدرر بأن تخارجه أنشاء وإنما لم يجبه له النصف عند الإجازة لو كان النصف مدلول اللفظ وليس كذلك فإن السدس والثلث في كلامه شائع وضم الشائع إلى الشائع لا يفيد ازديادا في المقدار بل يعين الأكثر مقدما كان أو مؤخرا ولهذا قال الجمهور في تعليقه لأن الثلث منضمين للسدس فإن التضمن لا يتصور إلا في الشائع وضم السدس الشائع إلى الثلث الشائع لا يفيد زيادة في العدد ولاية أول أكثر من الثلث وفائدة الإجازة إنما تنفذ فيما يكون متناول اللفظ والأكابر استأنفوا الإجازة في العناية فان قيل فاي فائدة في قوله إذا أجازت الورثة فالجواب أن معناه حقه الثلث وإن أجازت الورثة لأن السدس يدخل في الثلث من حيث أنه يحتمل أنه أراد بالثانية زيادة السدس على الأول حتى يتم له الثلث ويحتمل أنه أراد بإيجاب ثلث على السدس فيجعل السدس دخلا في الثلث لأنه متيقن وجلا كلامه على ما يملكه وهو الإبقاء بالثلث انتهى (ولو أوصى بثلث دراهمه أو ثلث عنه أو ثلث ثيابه وهي) أي الثياب (من جنس واحد دفع لك الثلثان وبقي الثلث فله الباقي أن يخرج من الثلث) أي من ثلث ما بقي من ماله وهو الجميع من الباقي وقال زفر له ثلث الباقي وكذا كل مكمل وموزون أي إذا هلك الثلثان فلو وصى له ثلث الباقي وفي السهل إشارة إلى أنه يشترط أن يكون المكمل والموزون من جنس واحد (وإن) أوصى (بثلث ماله وهي متدونة) أي ليست من جنس واحد (فذلك السدس فله ثلث ما بقي من الثياب لا يخلط الجنس) (وإن) أوصى (بثلث عبيده) فذلك الثلثان (فكذلك) أي يكون له ثلث ما بقي من العبيد عند الإمام بناء على

ان الله هو اختلاف اجناسهم للتفاوت بين اراهم فلا يمكن جمع حتى احدهم في الواحد (وعندهما
 في كل الباقي) لانهم جلس واحد حقيقة وان تفاوتت افرادهم في الظ وهذا الخلاف مبنى على قسمة الرقيق فتعد
 الامام بقسم كل عبيد على حدة فاهلك يهلك على الاشتراك بين الموصي له وبين الورثة وعندهما يقسم الكل
 قسمة واحدة (وقيل انهما يوافقان) الامام في العبيد فقط فلا خلاف بينهم في ان له ثلث ما بقى (والدواب كالعبيد)
 اختلافها واتفاقا (وان اوصى بالف وله عين ودين فهي عين ان خرجت الالف من ثلث العين) بان كان له ثلاثة آلاف
 وهي نقد او عين فبقيها ثلاثة آلاف درهم فيدفع له الالف لانه امكن اتصال كل مستحق الى حقه بلا تخس فيصار
 اليه (والا) اي وان لم يخرج الالف من ثلث العين بان كان النقد ايضا الف والالف قيمتها الف مثلا (دفع ثلث العين)
 للموصي له بالغام بلغ (و) دفع للموصي له (ثلث ما يستوفى من الدين الى ان يتم) الالف لان الموصي له شريك الوارث
 فلو خصصناه بالعين لخصنا في حق الورثة لان للعين مزبة على العين اذ العين مال مطلقا والدين مال في المال
 لافي الحال وكان تعديل النظر من الجانبين فيما قلنا (وان اوصى بالثلث من ماله لزيد وعمر وواحدهما ميت فكله)
 اي الثلث (للميت) لان الميت ليس باهل للوصية فلا يرزح الحى الذى هو اهلها وعن ابي يوسف انه اذا لم يعلم
 بموته كان له نصف الثلث بخلاف ما اذا علم بموته لانه يكون لغوا فكان راضيا بكل الثلث للميت (وان قال) ثلث
 مالى (بين زيد وعمر وواحدهما ميت فالنصف) اي نصف الثلث (للميت) لان مقتضى هذا اللفظ ان يكون لكل منهما
 نصف الثلث بخلاف ما تقدم (وان اوصى بثلث ماله ولا مال له) عند الوصية (فاكتسب) الموصي مالا بعد الوصية
 (فله) اي للموصي له (ثلث ماله عند الموت) لان الوصية تملك مضاف الى ما بعد الموت فيشترط وجود المال عند
 الموت لا قبله (وان اوصى بثلث غنمه ولا غنم له) اصلا (او كان له) غنم (فهلك قبل موته) اي الموصي (بطلت) الوصية
 لما مرنا ايجاب بعد الموت فيعتبر قيامه عنده ولم يوجد وهذه وصية متعلقة بالعين فتبطل بهلاكها عند الموت
 (وان استفاد) الموصي (غنما ثم مات صحت وصيته في القول الصحيح) لانها لو كانت بلفظ المال تصح فكذا اذا كانت
 باسم نوعه وهذا لان وجوده قبل موته فضل اذا اعتبر وجوده عند الموت وانما قال في الصحيح احترازا عن قول
 بعض المشايخ ان الوصية باطلة لانه اضاف الى مال خاص فصار بمنزلة التعيين (وان اوصى بشاة من ماله ولا شاة له
 فله) اي للموصي له (ففيها) اي الشاة لانه لما قال من مالى دل على ان غرضه الوصية بمالية الشاة اذ ماليها توجد
 في مطلق المال (وتبطل) الوصية (لو) اوصى (بشاة من غنمه ولا غنم له) لانه لما قال من غنمى دل على ان غرضه عين
 الشاة حيث جعلها جزء من الغنم بخلاف ما اذا اضافها الى المال ولو اوصى بشاة ولم يضيفها الى ماله ولا غنم له
 لانصح لان الصحيح اضافتها الى المال وبدون الاضافة الى المال بعبارة صورة الشاة ومعناها وقيل تصح لانه لما ذكر
 الشاة وليس في ملكه شاة علم ان مراده المالية (وان اوصى بثلث ماله لامهات اولاده وهن) اي امهات
 اولاده (ثلاث ولا فقر) والمساكين فلهن) اي لامهات اولاده (ثلاثة اخماسه ولكل فريق) من الفقراء والمساكين
 خمس) عند الشيخين (وعند محمد) لامهات اولاده (ثلاثة اسباعه) فيقسم على سبعة اسباعهم للفقراء والمساكين
 سهران ولامهات اولاده ثلاثة اسباعهم واصله ان الوصية للفقراء والمساكين تناول الواحد منهم عند الشيخين لان
 اسم الجنس يتناول الواحد ويحتمل الكل قال الله تعالى لا يحل لك النساء من بعد وقد تعذر صرفه الى الكل
 فيعين الواحد وعند محمد تناول الجمع وادناه اثنان فصاعدا في الوصايا والوصية لامهات الاولاد جائزة لانها
 ايجاب مضاف الى ما بعد الموت وهن بعد الموت حراير وانما جنسان بدليل عطف احدهما على الاخر في النص
 ومقتضى المفارقة فيصير عدد المستحقين خمسة عندهما وعند سبعة كما في الكافي (وان اوصى بثلث ماله لزيد
 وللغفراء فله) اي لزيد (نصفه) اي نصف الثلث (واهم) اي للفقراء (نصفه) اي ثلث الثلث (وان اوصى بمائة لزيد
 ومائة لعمر ومائة لبركر شركتك معهما فله) اي لبركر (ثلث ما) استقر (لكل) واحد من زيد وعمر ومائة لزيد
 الشركة للمساواة لغة واهذا اجل قوله تع فهم شركاء في الثلث على المساواة وقد امكن اثبات المساواة بين الكل
 في ذل لا سواء المدين فاحد من كل واحد منهما ثلث المدة فله ثلث المدة وبأخذ كل واحد منهما ثلثي المدة
 (وزاوي عاقل يدوجين لعمر) - دل اكر شركتك معهما فليكر (نصف ما لكل منهما) لا يمكن المساواة
 بين الكل هاتين المدة على مسطرة السمع كل منهما بما سماه فاحد الصنف من كل واحد من المدين
 وفي النسخ ولو اوصى لرجل بجارية ولاخر بجارية اخرى ثم قال لآخر شركتك معهما فان كانت قيمتا الجاريتين متفاوتة
 كانت له نصف كل واحدة منهما بالايجاع وان كانت قيمتهما على السواء فله ثلث كل واحدة منهما عندهما وعند
 الامام نصف كل واحدة منهما بناء على ما تقدم من انه لا يرى قسمة الزرق فيكون الحسنان مختلفين وهما يارهما

فصار كالدرهم المساوية انتهى (وان قال لفلان على دين فصدقوه) على صيغة الامر (فانه يصدق الى الثلث
 اي اذا ادعى المقر له الدين اكثر من الثلث وكذا به الورثة وهذا الاستحسان والقياس ان لا يصدق لانه امرهم بخلاف
 حكم النمرع وهو تصديق المدعى بلا حجة ولان قوله لفلان على دين اقرار بالمجهول والقرار بالمجهول وان كان
 صحيحا لكنه لا يحكم به الا بالبيان وقد فات وجه الاستحسان انه سلطه على ماله بما اوصى وهو يملك هذا السلط
 بمقدار الثلث بان يوصيه له ابتداء فيصح تسليطه ايضا بالاقرار به بمجهول والمرء قد يحتاج الى ذلك بان يعرف اصل
 الحق عليه ولا يعرف قدره فيسعى في فكك رقبته بهذا الطريق فيحصل وصيته في حق التنفيذ وان كان ديننا في حق
 المستحق وجعل التقدير فيها الى الموصي له فلهذا يصدق في الثلث دون الزيادة (ان اوصى مع ذلك الاقرار بالمجهول
 بوصيا اعزل لثلاثها) اي لارباب الوصايا (وثلاثان للورثة) لان ميراثهم معلوم وكذا الوصايا معلومة والدين مجهول فلا
 يرزح المعلوم (ويقال لكل) من الموصي لهم والورثة (صدقوه) اي فلان المقر له (فيما شئتم) لان هذا دين في حق المستحق
 بالنظر الى اقرار المالك وصية في حق التنفيذ فينفذ من الثلث فاذا اقر كل فريق بشئ طهران في التركة ديننا شيئا
 في التصديق فيؤمر اصحاب الوصايا والورثة ببيانه فاذا ينوا شيئا فيؤخذ اصحاب الوصايا بثلث ما اقروا به وما بقى من
 الثلث لهم (ويؤخذ الورثة بثلث ما اقروا به) تنفيذ الاقرار كل فريق في قدر حقه (ويخلف كل) من اصحاب الوصايا
 والورثة (على العلم بدعوى) المقر له (الزيادة على ما اقروا) ومعنى قوله على العلم اي على عدم العلم بما ادعاه المقر له من الزيادة
 على اقرارهم وانما كان تخلفا لانه تخلف على فعل الغير قال ان يلقى هذا مكل من حيث ن الورثة كانوا يصدقونه
 الى الثلث ولا يلزم فهم ان يصدقوه في اكثر من اثنان وهما زعمهم ان يصدقوه في اكثر من الثلث لان اصحاب الوصايا
 اخذوا الثلث على تقدير ان تكون الوصايا تستغرق الثلث كله ولم يبق في ايديهم من الثلث شيء فوجب ان لا يلزمهم
 تصديقه انتهى (وان اوصى بعين لوارثه ولا جني فلا جني نصفا) اي نصف العين (ولا شيء للوارث لانه اوصى بما يملك
 وبما يملك فصح فيما يملك وبطل في الاخر بخلاف ما لو اوصى لحي وميت حيث يكون لكل الحي لان الميت ليس باهل
 للوصية فلا يصح من احوال الوارث من اهل ماله ان يصح باجازه الورثة فاذا رقا (وان اوصى لرجل واحد من ثلاثة اشخاص
 بثوب وعي) اي الثياب المدلول عليها بثوب لكل واحد (متفاوتة) جيد ووسط وردي (فضاع ثوب) من هذه الثياب
 (ولم يدري) اي الثياب (هو) اي الضايع (و) الحال ان الورثة يقول (لكل) من الثلاثة هلك حقه بطلت الوصية
 لان المستحق مجهول وجه التمتع صحة القضاء وتحصيل غرض الموصي فتبطل الوصية وكذا تبطل الوصية اذا قال
 الوارث اكل واحد منهم هلك حق احدهم ولا ادري من هو فلا دفع الى كل منهم شيئا كذا في التبيين (فان سلموا) اي الورثة
 ما بقى (من الثياب) فلهي الجيد ثلثا والجيد هلالذي الردي ثلثا والجيد هلالذي الردي ثلثا (اي من الجيد والردي
 وانما تعين حق صاحب الجيد في الجيد لانه لاحق له في الردي ييقن ويحتمل ان يكون حقه في الجيد بان كان هو الجيد
 الاصل ويحتمل ان يكون حقه في الضايع بان كان هو الاجود فكان تنفيذ وصيته في محل يحتمل ان يكون حقه اولى وانما
 تعين حق صاحب الردي لانه لاحق له في الجيد ييقن ويحتمل ان يكون حقه في الردي بان كان هذا الردي الاصل
 ويحتمل ان يكون حقه في الضايع بان كان هو الارذل فكان تنفيذ وصيته في محل يحتمل ان يكون حقه اولى وانما تعين حق
 الاخر في ثلث كل واحد من الثوبين لانه لما اخذ صاحب الجيد ثلثي الجيد وصاحب الردي ثلثي الردي ولم يبق الا ثلث
 كل واحد منهما فقد تعين حقه في ذلك ضرورة ولا نه يحتمل ان يكون حقه في الجيد بان كان الضايع اجود فيكون
 هذا وسطا ويحتمل ان يكون في الردي بان كان الضايع ارجو فيكون هذا وسطا فكان هذا تنفيذ وصيته في محل
 يحتمل ان يكون حقه كذا في الهداية (وان اوصى بيت معين من دار متركة) يعني اذا كانت دار بين رجلين اوصى
 احدهما بيت بعينه من تلك الدار لرجل آخر ثم مات الموصي (فسمت) لدار (فان خرج) ذلك البيت في نصيب الموصي
 فهو) اي البيت (للموصي له) عند الشيخين (وعند محمد) اي للموصي له (نصفه) اي نصف البيت (والا) اي وان
 لم يخرج البيت في نصيب الموصي (فله) اي للموصي له (قدر ذرعه) اي ذرع البيت عند الشيخين (وعند محمد) قدر
 نصف ذرعه) لانه اوصى بملكه وملك غيره لكون الدار متركة فتنفذ وصيته في ملكه ويتوقف الباقي على اجازة صاحبه
 فان ملكه لا تنفذ الوصية السابقة كما اذا اوصى بملك الفقير ثم اشتراه فاذا اقامه في نصيب الموصي
 تنفذ الوصية في عين الموصي به وهو نصف البيت وان وقع في نصيب صاحبه كان له مثل نصف البيت لانه يجب
 تنفيذها في البذل عند تعذر تنفيذها في عين الموصي به ولهما انه اوصى بما يستقر ملكه فيه بالقسمة لان الظاهر انه
 يقصد الايصاء بملك متوقع من كل وجه على الكمال وذلك يكون بالقسمة لان الانتفاع بالمشاع فاصرو وقد استقر ملكه
 في جميع البيت اذا وقع في نصيبه فتنفذ الوصية جميعه ومعنى المبادلة في القسمة تابع والمقصود تسهيل المنفعة

وايضا يجبر على القسمة فيه ولا تبطل الوصية اذا وقع البت كله في نصيب شريكه ولو كانت مباداة لبطلت (والاقرار كالوصية) يعني اذا اقر بيت معين من دار مشتركة كان مثل الوصية حتى يؤمر بتسليمه كله ان وقع البت في نصيب المقر عندهما وان وقع في نصيب غيره يؤمر بتسليم قدر ذرعه وعند محمد يؤمر بتسليم نصفه ان وقع في نصيب المقر وقدره نصف ذرعه ان وقع في نصيب الغير (وقيل لا خلاف فيه) اي في الاقرار (لحمد) بل هو موافق للشيخين (وهو) اي عدم الخلاف بين محمد والشيخين هو المختار والفرق لمحمد على هذه الرواية ان الاقرار بملك الغير صحيح حتى ان من اقر بملك الغير اقره ثم ملكه يؤمر بالتسليم الى المقر له والوصية بملك الغير لا تصح حتى لو ملكه بوجه من الوجوه ثم مات لا تنفذ فيه الوصية (وان اوصى بالف عين من مال غيره فله بها) اي ارب الالف (الاجازة بعد موت الموصي له ربه المنع) بعد الاجازة لانه تبرع بمال الغير فيتوقف على اجازة صاحبه فاذا اجاز كان منه ابتداء تبرع فله ان يمنع من التسليم كسائر التبرعات (بخلاف الورثة لواجاز وامازاد على الثلث) فانه ليس لهم ان يمنعوا من التسليم بعدها لان الوصية في نفسها صحيحة لمصادقتها لملكه وانما امتنع لحق الورثة فاذا اجازوها سقط حقهم فتنفذ من جهة الموصي (وان اقر احد الابنين بعد القسمة بوصية ابيه بالثلث فعليه) اي المقر (دفع ثلث نصيبه) استحسانا وقال زفر يعطيه نصف ما في يده قياسا لان اقراره بالثلث تضمن اقراره بمساواته اياه والسوية في اعطاء النصف ليعطي له النصف فصار كما اذا اقر احدهما باخ ثالث لهما وجه الاستحسان انه اقره بثلث شائع في كل التركة فكان مقراله بثلث كل جزء من التركة فيلزمه ثلث ذلك ولا يلزمه اكثر من ذلك ولانه لو اخذ نصف ما في يده زاد حقه على الثلث لانه بما اقر الابن الاخر به ايضا فباخذ نصف ما في يده فيصير نصف التركة وهذا بخلاف ما لو اقر احدهما بدين لغيره فانه يعطيه كل ما في يده اذا كان الدين مستغرقا لما في يده لان الدين مقدم على الميراث فمما اقران رب الدين اقره منه بما في يده واما الموصي له فهو شريك الوارث فصار مقراله بانه شريكه وشريك اخيه في الثلث فلم يسلم له شيء الا ان يسلم للوارث مثله وفي العمادة ادعى رجل دينا على ميت فاقر احد ابنيه قال الفقيه ابو الليث الاختيار عندي ان يؤخذ منه ما يخصه من الدين وهو قول الشعبي والبصري وابن ابي ليلى وسفيان الثوري وغيرهم عن تابعهم وهذا القول ابعد من الضرر وقال بعض المشايخ يؤخذ من حصة المقر جميع الدين وبه يفتي اليوم لكن قال مشايخنا زيادة شيء لا بشرط في الكتب وهو ان يقضي القاضي عليه باقراره اذ بمجرد اقراره لا يحل الدين في نصيبه بل يحل بقضاء القاضي عليه ونظير تلك المسئلة ذكرت في الزيادات وهي ان احد الورثة اذا اقر بالدين ثم شهد هو ورجل من الدين كان على البت فانما تقبل وتسمع شهادة المقر ولو كان الدين يحل في نصيبه بمجرد اقراره لزم ان لا تقبل شهادته لانه من المقرم قال صاحب الزيادات وينبغي ان تحفظ هذه الزيادة فان فيها فائدة عظيمة انتهى (وان اوصى بامه فقلت بعد موته) اي الموصي (فهما) اي الامه وولدها (الموصي له ان خرجا من الثلث) لان الام دخلت في الوصية اصاله والولد تبعها حين كان منصلا بالام فاذا ولدت ولدا قبل القسمة والتركه قبل القسمة مبقاة على حكم ملك الميت قبلها حتى تقضي ديونه وتنفذ منها وصاياهم دخل الولد في الوصية فيكونان للموصي له (والا) اي وان لم يخرج من الثلث (اخذ الموصي له الثلث منها) اي من الام (ثم اخذ منه) اي من الولد فباخذ الموصي له ما يخص الثلث من الام او لافان فضل شيء ياخذ من الولد عند الام (وعندهما ياخذ منها) اي من الام والولد (على السواء) لان الولد دخل في الوصية تبعها حال اتصالها بها فلا يخرج عن الوصية بالا انفصال فتنفذ الوصية فيهما على السواء من غير تقديم في الاخذ من الام وله ان الام اصل والولد تبع والتبع لا يزاحم الاصل ولا يجوز نقص الاصل بالتبع وفي جعل الولد شريكا معها نقص الوصية بالام فلا يجوز بخلاف البيع والعق في تنفيذ البيع والعق في الولد لا ينقص شيئا في الاصل بل يبقى تاما صحيحا الا انه يخطأ بعض الثمن عن الاصل ضرورة مقابلته بالواد اذا اتصل به القبض وذلك جائز لا بأس به لان الثمن تبع حتى لا بشرط وجوده عند البيع وينعقد البيع بدون ذكره وان كان فاسدا هذا اذا ولدت قبل القسمة وقبل قبول الموصي له فان ولدت بعد القبول وبعد القسمة فهو للموصي له لان التركة بالقسمة خرجت عن حكم ملك الميت فحدثت زيادة على خالص ملك الموصي له وان ولدت بعد القبول قبل القسمة ذكر القدر الذي اياه لا يصير موصي به ولا يعتبر خروجه من الثلث وكان للموصي له من جميع المال كما لو ولدت بعد القسمة ومشايخنا قالوا يصير موصي به حتى يعتبر خروجه من الثلث كما لو ولدت قبل القبول وان ولدت قبل موت الموصي لم تدخل تحت الوصية وبقي على حكم الميت لانه لم يدخل تحت الوصية قصد الكسب كما لو ولد في جميع ما ذكرنا كذا في الكافي (*) باب العتق في المرض (*) الاعتناق في المرض من انواع الوصية لكن لما كان له احكام مفروضة افرد بباب على حدة واخره عن صريح الوصية لانه الاصل (العبرة لحال التصرف في التصرف المنجز) وهو الذي اوجب

حكمه في الحان كانت حرا ووهبك (فان) كان التصرف المنجز (في الصحة) فكل المال وان كان في مرض الموت من ثلثه اي ثلث المال والمراد بالتصرف الذي هو انشاء ويكون فيه معنى التبرع حتى ان الاقرار بالدين في المرض يتقدم على كل المال والتكاح في المرض يكون المهر فيه من كل المال (و) التصرف (المضاف الى الموت) وهو ما اوجب حكمه بعد موته كانت حرة بعد موتى او هذا الزيد بعد موتى (يعتبر من الثلث وان) كان هذا التصرف (في الصحة) فالمعتبر ليس حالة العقد بل حالة الموت (ومرض صحيح) صفة (منه) اي من المرض (كالصحة) فقوله مرض مبتدأ خبره قوله كالصحة وانما كان كالصحة لان حق الفراء والورثة لا يتعلق بماله الا في مرض موته وبالبيرة منه تبين انه ليس بمرضى موت فلا يكون لاحد حق في ماله فله ان تصرف فيه كما شاء (فالتحرير في مرض الموت والمحاباة) وهي ان يبيع عبدا قيمته مائتان بمائتين مثلا (والكفالة والتهبة وصية) اي كالوصية ووجه شبه قوله (في اعتباره من الثلث) اي حكم هذه التصرفات كحكم الوصية حتى تعتبر من الثلث ومزاوجة المحاب الوصايا في الضرب لانها وصية حقيقة لان الوصية ايجاب بعد الموت وهذه التصرفات منجزة في الحال (فان اعتق وحابي وضاق الثلث عنهما) اي عن العتق والمحاباة (فالمحاباة اولى) اي تقدم على العتق هذا (ان قدمت) المحابة على العتق (وهما) اي العتق والمحاباة (سواء ان اخرجت) المحابة بان اعتق عبد قيمته مائة ثم باع عبدا قيمته مائتان بمائة والامال له سواءهما يقسم الثلث وهو المائة بينهما نصفين فيعتق نصف العبد ويسعى في نصف قيمته وصاحب المحابة يأخذ العبد الاخر بمائة وخمسين وهذا عند الامام وغالاهما سواء في المسئلة ان المحابة اقوى لانه في ضمن عقد المعاوضة لكن ان وجد العتق او لا وهو لا يحتمل الرفع بزاحم المحابة وهما في العتق اقوى لانه لا يلحقه الفسخ والمحاباة يلحقها الفسخ ولا اعتبار للتقدم في الذكر لانه لا يوجب التقدم في الثبوت الا اذا التحد المستحق واستوت الحقوق (وان اعتق بين محابتين) بان حابي ثم اعتق ثم حابي قسم الثلث (فصنف) الثلث (للاولى) اي للمحاباة الاولى (ونصف) الثلث (بين العتق والمحاباة) (الاخيرة) لان العتق مقدم على الاخيرة فيستويان وفي الهداية اذا حابي ثم اعتق ثم حابي قسم الثلث بين المحابتين نصفين لتساويهما ثم ما اصاب المحابة الاخيرة قسم بينهما وبين العتق لان العتق مقدم عليهما فيستويان قال في العناية فيه بحث وهوان المحابة الاولى مساوية للمحاباة الثانية والمحاباة الثانية مساوية للعتق المقدم عليها فالمحاباة الاولى مساوية للعتق المتأخر عنها وهو يناقض الدليل المذكور من جانب الامام والجواب ان شرط الانتاج ان تلزم النتيجة القياس لذاته وقياس المساواة ليس كذلك كما عرف في موضعه انتهى لكن يرد عليه ان المساوي للمساوي للشيء مساو لذلك الشيء فيعود المحذور اللهم الا ان يقال ان مساواة المحابة الاولى للثانية من جهة ومساواة الثانية للعتق المقدم من جهة اخرى وحيث انفكت الجهة اندفع المحذور وان حابي بين عتقين بان اعتق ثم حابي ثم اعتق فنصف الثلث للمحاباة ونصف الثلث للعتقين بان يقسم الثلث بين العتق الاول والمحاباة وما اصاب العتق قسم بينه وبين العتق الثاني هذا عند الامام وعندهما العتق اول في الجميع لانه لا يلحقه الفسخ بوجه من الوجوه بخلاف المحابة فانه يلحقها الفسخ وان اوصى بان يعتق عنه بهذه المائة عبد فهلك منها درهم بطلت الوصية عند الامام وعندهما يعتق عنه عبد بمائتي لانه وصية بنوع قرينة فيجب تنفيذها ما امكن قياسا على الوصية بالحج ولو كان مكان العتق حج حج بمائتي اجماعا وله ان وصيته باعتق لعبد يشترى بمائة من ماله وتنفيذها فيمن يشترى باقل منه تنفيذ في غير الموصي له وذلك لا يجوز بخلاف الوصية بالحج لانها قرينة محضة هي حق الله تعالى والمستحق لم يتبدل فصار كما اذا اوصى لرجل بمائة فهلك بعضها يدفع اليه الباقي قال الزيلعي قبل هذه المسئلة مبنية على اصل اخر يختلف فيه وهو ان العتق حق الله تعالى عندهما حتى تقبل الشهادة فيه من غير دعوى فم يتبدل المستحق وعنده حق العبد حتى لا تقبل الشهادة فيه من غير دعوى فاختلاف المستحق وهذا البناء صحيح لان الاصل ثابت معروف ولا سبيل الى انكاره (وتبطل الوصية بعق عبده لو جنى بعد موت سيده فدفع بها) اي بالجناية لان حق ولي الجناية مقدم على حق الموصي فكذا على حق الموصي له وهو العبد نفسه لانه يتلقى الملك من جهة الموصي وملك الموصي باق الى ان يدفعه وبالدفع يزول ملكه فاذا خرج عن ملكه بطلت الوصية كما اذا باعه الموصي او وارثه بعد موته بالدين (وان ذبي) اي العبد بان اعطى الورثة الغداء لولي الجناية بمقابلة العبد (فلا) تبطل الوصية لانهم كانوا متبرعين بالغداء وانما جازت الوصية لان العبد برئ عن الجناية فصار كأنه لم يجز (واو اوصى لزيد بثلث ماله وترك عبدا فادعى زيدا عتقه في الصحة) اي صحة الموصي (و) ادعى (الوارث) عتقه في المرض فالقول للوارث مع العبد وصورة المسئلة اذا اوصى بثلث ماله لزيد وله عبدا فادعى الموصي له والوارث ان الموصي اعتق هذا العبد لكن قال الموصي له اعتقه في الصحة لثلاث تكون وصية تنفذ من الثلث وقال الواث اعتقه في المرض يكون وصية فالقول قول الوارث مع عتقه (ولا شيء) زيد الا ان يفضل الثلث عن قيمته (اي العبد

وإن من ربه وهو عتقه في الصحة فينفذ من جميع المال والوارث بتركه فخذ منه ثلث ماله غير أنه قد
 فلا يثبت الاستحقاق لزيد بل يرهان فان لم يبرهن حلف الوارث أنه لم يعلم أن مورثه اعتقه في الصحة وإنما كان القول
 للوارث لأن العتق من الحوادث فيحكم بمحدوثه من اقرب الاوقات للتيقن بها واقرب الاوقات هنا وقت المرض
 وكان الظاهر شاهد الوارث فكان القول بقوله مع اليمين الا ان يفضل من الثلث شيء على قيمة العبد لانه لا مزاحمة
 وتقوم اليقنة ان العتق في الصحة اذا ثبت باليقنة بمنزلة الثابت بالمعاينة نعم اليقنة انما تقبل من خصم والعتق
 حق العبد عنده ولكنه اي الموصي له بالثلث خصم في اقامتها لاثبات حقه (ولو ادعى رجل على الميت وبتاؤه)
 ادعى (العبد اعتاقه في صحته وصده قهسا الوارث سعى العبد في صحته وتدفق الى الغريم) عند الامام
 (وعندهما لا يسي) لهما ان الدين والعتق في الصحة يظهر افعال التصديق الوارث في كلام واحد فكما انهما وقعا معا
 والعتق في الصحة لا يوجب السعاية وله ان الاقرار بالدين اقوى لانه في المرض يعتبر من كل المال والاقرار بالعتق
 يعتبر من الثلث فيجب ان يبطل العتق لكنه لا يحتمل البطلان فيبطل معنى بايجاب السعاية عليه ولان اسناد العتق
 الى الصحة انما يصح اذا لم يوجد شغل الدين وقد وجد الدين هنا فنع الاسناد فوجب رده بالدين ورده بالسعاية
 وعلى هذا الخلاف اذا مات الرجل وترك ابنا والف درهم فقال رجل لي على الميت الف درهم دين وقال رجل هذا
 الف الذي تركه ابوك كان وديعة عندك وقال الابن صدقما فعنده الف بينهما نصقان لانه لم تظهر الوديعة
 الا والدين ظاهر معها فتخاصا كما اذا اقر بالوديعة ثم بالدين وقال الوديعة احق لانها ثبتت في عين الانف والدين
 ثبت في الذمة والا ثم ينتقل الى العين فكانت اسبق وصاحبها احق كما لو كان المورث حيا وقال صدقما وذكر
 في الهداية فعنده الوديعة اقوى وعندهما سواء والاصح ما ذكرنا اولاه بنطق شروح الجامع الصغير وشروح
 المنظومة كذا في الكافي (وان اجتمعت وصايا وصاق الثلث عنها قدمت الفرائض) كالخمس والزكاة والكفارات
 وان اخرها (اي الموصي الفرائض في الذكر) لان الفرض اهم من الفل (فان تساوت الوصايا في الفرضية او غيرها)
 بان كان جميعها نفلا (قدم ما قدمه الموصي) لان الظاهر من حال الموصي ان يبدأ بما هو اهم عنده واثبات بالظن
 كالنائب بالنص (وقيل) ان تساوت في الفرضية (تقدم الزكاة على الخمس) وهو ما ذكره الطحاوي (وقيل بالعكس) قال
 في الكافي واختلفت الروايات عن ابي يوسف في الخمس والزكاة وقال في احدي الروايتين يبدأ بالخمس وان اخره لان الخمس
 يتأدى بالدين والمال والزكاة بالمال فحسب فكان الخمس اقوى فيبدأ به وروى عنه انه تقدم عليه الزكاة بكل حال
 لان حق الفقير ثابت والخمس محض حق الله تعالى فكانت الزكاة اقوى (ويقدم الخمس والزكاة على الكفارات في القتل
 والظهار واليمين) لرجحانها عليها فقد جاء فيهما الوعيد ما لم يأت في كفارة قال الله تعالى ومن كفر فان الله
 غني عن العالمين وقال تعالى والذين يكرهون الذهب والنضة ولا ينفقونها في سبيل الله فيشربهم بعذاب اليم
 وغير ذلك من الاحاديث الواردة فيها (و) تقدم (الكفارات على صدقة الفطر) لورود القرآن بوجوبها بخلاف
 صدقة الفطر (و) تقدم (صدقة الفطر على الصدقة) للاتفاق في وجوبها وللإختلاف في وجوب التصحية وما هو
 متفق على وجوبه اولي بالتقديم وعلى هذا القياس تقدم بعض الواجبات على بعض كالنذر يقدم على الاضحية لان
 النذر ثابت بالكتاب دونها (وان اوصى بحجة الاسلام اجزا) اي الورثة (عنه) اي عن الموصي (رجلا من بلده) الذي
 يجمع ذلك الرجل عنه حال كونه (راكبا) لان الواجب عليه ان يجمع من بلده فيجب الاجحاج عنه كما وجب لان الوصية
 لاداء ما هو الواجب عليه وانما شرط ان يكون راكبا لانه لا يلزمه ان يجمع ما يشافو جب الاجحاج عنه على الوجه الذي
 لزمه (ان وقت النفقة) للاجحاج من بلده راكبا (واذا) اي وان لم تف النفقة (فن حبس في) النفقة وفي القياس
 لا يجمع عنه لانه اوصى بالخمس بصفة وقد عدت وجه الاستحسان انما علم ان غرضه تنفيذ الوصية فينفذ ما يمكن
 (وان خرج حاجا فأتى الطريق واوصى ان يجمع عنه حج عنه من بلده) عند الامام وزفر لان عمله قد انقطع بموته
 لقوله عليه السلام اذا مات ابن آدم انقطع عمله الا من ثلاث والخروج الى الحج لبس من الثلاثة فظهر بموته ان سفره
 كان سفر الموت لاسفر الحج فكان في هذا المعنى كخروجه للتجارة اذا مات يجمع عنه من بلده فكذا هنا (وعندهما
 من حيث مات استحسانا) لان السفر بنية الحج وقربة وقد وقع اجره على الله لقوله تعالى ومن يخرج من بيته مهاجرا
 الى الله ورسوله ثم يدره الموت فقد وقع اجره على الله ولم ينقطع بموته فيكتب له حج مبرور فيبتدأ من ذلك المكان
 كانه من اهل ذلك المكان بخلاف ما اذا خرج بنية التجارة لانه لم يقع قربة فيجمع عنه من بلده (وعلى هذا الخلاف
 اذا مات الحاج عن غيره في الطريق) فيجمع عنه ثانيا من وطنه عند الامام وعندهما من حيث مات (*) باب الوصية
 الاقارب وغيرهم (*) انما اخر هذا الباب عما تقدمه لان المذكور في هذا الباب احكام الوصية لقوم مخصوصين

والمذكور فيما تقدم احكامها على العموم والخصوص ابدا تابع للعموم (جار الانسان ملاصقه) قدم الوصية
 الجار على الوصية للاقارب تبع لما في الهداية وكان حق الكلام ان يقدم الوصية للاقارب على الوصية
 الجار نظرا الى ترجحة السبب واجاب عنه في العناية بان الواو لا تدل على الترتيب وان التقديم في الذكر اهتماما
 بامر الجار ثم ان حمل الجار على الملاصق هو مذهب الامام وهو القياس وقد حمل عليه قوله عليه الصلوة والسلام
 الجار احق بصقبه ومعنى الحديث ان الجار احق بالشفعة اذا كان ملاصقا (عندهما) جار الانسان (من يمكن
 محله ويجمعهم مسجد ها) اي مسجد المحلة لان الكل يسمى جيرا ناعرفا قال عليه الصلاة والسلام لاصلاة
 لجار المسجد الا في المسجد وفسر بكل من سمع النداء ولان المقي البرو يجر الجار لا يختص بالملاصق بل بر المقابل
 مقصود كبر الملاصق غير انه لا بد من نوع اختلاط فاذا جمعهم مسجد واحد فقد وجد الاختلاط واذا اختلعا
 في المسجد زال الاختلاط وقال السافعي الجوار الى اربعين دارا قلنا هذا الخبر ضعيف فقد طعنوا في روايته
 (ويستوي فيه) اي لفظ الجار (السكن والمالك والذكر والاى والمسلم والذمي) والسفير والكبير كذلك وانما
 دخل المذكورون في لفظ الجار لاصدقه عليهم امة وشرا ويدخل فيه العبد الساكن عنده لان مطلق هذا الاسم
 يتناول ولا يدخل عندهما لان الوصية له وصية لمولاه وهو ليس بجار بخلاف المكاتب فانه لا يملك ما في يد العبد
 الا بملكه الا يرى انه يجوز له اخذ الزكاة وان كان مولاه غنيا بخلاف الفقير والمدير وام الولد والاميلة تدخل لان
 سكنها مضافة اليها ولا تدخل التي لها بعل لان سكنها غير مضافة اليها وانما هي تبع فممكن جار انطلقا (وصهره من هو
 ذو رحم محرم من امراته) لانه عليه الصلوة والسلام لما تزوج صفية اعتق كل من ملك من ذى رحم محرم منها اكرامها
 وكانوا يسمون اصهارا النبي عليه السلام وهذا التفسير اختيار محمد وابي عبيد رحهما الله تعالى وفي الصحاح الاصهار
 اهل بيت المرأة ولم يقيد به بالرحم وفي الكافي وانما يدخل في الوصية من كان صهر الموصي يوم موته بان كانت المرأة
 منكوبة له عند الموت او معتدة عنه بطلاق رجعي لان المعتبر حالة الموت حتى لو مات الموصي والمرأة في نكاحه
 او عدته من طلاق رجعي فالصهر يستحق الوصية لان الطلاق الرجعي لا يقطع النكاح وان كانت في عدة
 من طلاق بائن او ثلاث لا يستحقها لان انقطاع النكاح يوجب انقطاع الصهرية انتهى (وختمه من هو زوج
 ذات رحم محرم منه) كازواج البنات والاخوات والعمات والحالات لان الكل يسمى ختانا وكذا كل ذى رحم محرم
 من ازاوا حين عند محمد لانهم يسمون احسانا وقيل هذا في عرفهم وامافي عرفنا فلا يتناول الا ازواج المحارم
 (ويستوي في ذلك) اي في الصهر والختن (الحرة والعبد والابن) لان اللفظ يتناولهم جميعا (واقاربه
 واقرباؤه وذو قرابته وارحامه وذو وارحامه وانسابه الاقرب فالاقرب من كل ذى رحم محرم منه) يعني اذا اوصى
 الى اقاربه او اقاربائه وذو قرابته او وارحامه او ذوى ارحامه وانسابه تكون الوصية للاقرب فالاقرب من كل ذى رحم
 محرم منه (ولا يدخل فيه) اي في كل واحد من هذه الالفاظ (الوالدان والولد) والوارث ويكون للثلاث فصاعدا هذا
 عند الامام ويستوي فيه الصغير والكبير والحرة والعبد والذكر والاى والمسلم والكافر (وفي الجرد روايتان) وكذا في ولد
 الولد وفي ظاهر الرواية عن الامام انهم يدخلون وفي رواية عن الشيخين انهم لا يدخلون (وان لم يكن له ذو رحم
 محرم منه بطلت) الوصية عند الامام لانه تبين ان الوصية منه لمعدوم فكانت باطلة (وتكون) اي الوصية (للاثنتين
 فصاعدا) لانها اخذ الميراث والجمع في الموارث انسان فصاعدا فكذا في الوصية (وعندهما) اي يدخل
 في الوصية (من ينسب اليه) اي الى الموصي من قبل الاب والام (الى اقصى ابائه في الاسلام بان اسلم او ادرك الاسلام
 وان لم يسلم) قبل يشترط اسلام الاب الاقصى وقبل لا يشترط ولكن بشرط ادراكه للاسلام حتى لو اوصى على
 لذوى قرابته فمن شرط الاسلام يصرف الوصية الى اولاد على رضى الله عنه لا الى اولاد ابي طالب ومن لم يشترط
 يصرفها الى اولاد ابي طالب فيدخل فيها اولاد عقيل وجعفر ولا يدخل اولاد عبد المطلب بالايجاع لانه لم يدرك
 الاسلام (فن له عثمان وخالد الوصية لعميه) يعني اذا اوصى الى اقاربه وله عثمان وخالد فالوصية لعميه عند الامام
 رحمه الله لانه يعتبر الاقرب فالاقرب كما في الارث (وعندهما للكل على السواء) فتقسم بينهما ارباعا لان اسم القريب
 يتناولهم ولا يعتبر الاقرب (ومن له عم وخالد الوصية لعمه ونصفها بين خالته) لانه لا بد من اعتبار معنى الجمع
 وانه في الوصية والارث ان فيكون للموحد النصف وان في النصف الآخر ولا مستحق له اقرب من الخالين فكان لهما
 (وان كان له عم واحد فقط) اي الوصية (له) اي للعم لا لعمه بل لعمه باعتبار الجمع فيدور النصف لآخر من الثلث
 الى الورثة لعدم من يستحقه لان اللفظ جمع واداءه انان في الوصية فلهذا يعطى له النصف والنصف لآخر الورثة
 (وان كان له عم وعمه وخالد الوصية للعم والعمه على السواء) لاستواء قرابتهما وقربة العمومة اقوى

اسم الموجود عما لا يتناول ما يحدث من اللفظ يدل على ذلك كابد او نحوه واما الغلة فتتظم الموجود وما يكون بغيره ان يوجد مرة بعد اخرى كما يقال في العرف فلان يأكل من غلة بستانه او أرضه او داره فيصدق على ما يتفهمه في الحال وفي الاستقبال (وان اوصى له يوصف عهدها ولها) اي القوم (او اولادها فله ما يوجد من ذلك عند موته فقط) سواء (قال ابد او لم يقل) اي للموصي لما يوجد من ذلك الموصي به ما في بطونها من الاولاد وما في طرورها من الابان وما على ظهورها من الصوف يوم مات الموصي سواء قال ابد او لم يقل لانها الجباب عند الموت فيعتبر قيام هذه الاشياء يومئذ والفرق بينهما وبين ما تقدم ان الصوف والولد والابن الموجودات يصح استحقاقها بالعقود فانها تملك بما بكل عقد فكذا بالوصية فاما المعدم منها فلم يشرح استحقاقها بشئ من العقود ثم يصح استحقاقها بعد الوصية فاما الثمرة او الغلة المدمومة فيصح استحقاقها بعقد المزارعة والمعاملة فلان تحقق بالوصية اول (* باب وصية الذمي *) انما ذكر وصية الذمي عقبت وصية المسلم لما ان اهل الذمة ملحوقون بالمسلمين في المعاملات (ولو جعل ذمي داره يعة او كنيسة في صحته ثم مات فهي ميراث) اما عند الامام فلانها بمنزلة الوقف ووقف المسلم يورث عنه فهذا الولي وانما قلنا يورث عنه لانه غير لازم عنه واما عند ههنا فالوصية باطلة لان هذه معصية حقيقة وان كان في معتقدهم قرية والوصية بالمعصية باطلة لان في تنفيذها تقريرا لمعصية (ولو اوصى به) اي يجعل داره يعة او كنيسة (لقوم مسيحين جاز) اي الايصاء (من الثلث) انصافا لان في الوصية معنى التملك ومعنى الاستخلاف والموصي ولاية كليهما (وكذا) يجوز (في غير المسلمين) بان اوصى لقوم غير مخصوصين هذا عند الامام (خلافا لهما) فانها باطلة لان اوصى لقوم باعيتهم والحاصل ان وصايا الذمي على اربعة اوجه احدها ان يوصي بما هو معصية عندنا وعندهم كالوصية للكنائس والناجيات فهذا لا يصح اجبا الا ان يكون لقوم باعيتهم فتصح تملكها من الثلث فان كانوا لا يحصون لانصح تملكها لان التملك من الجهول لا يصح ولا يمكن تصحيحها قرية لانها معصية عند الكل وثانيها ان يوصي بما هو معصية عندهم قرية عندنا كما لو اوصى ان يجعل داره مسجدا او يسرج في المساجد او اوصى بالحج فهي باطلة بالايجاع اعتبار الاعتقادهم لانا نعاملهم بديانتهن وثالثها ان يوصي بما هو قرية عندنا وعندهم كمالا ووصي بثلث ماله للفقراء والمساكين او لعتق الرقاب او يسرج في بيت المقدس فهي صحيحة اجبا لانفاق الكل على كون ذلك قرية ورابعها ان يوصي بما هو قرية عندنا وعندهم معصية عندنا كما لو اوصى ان يجعل داره يعة او كنيسة او بيتا يسرج فيه او تدبج الخنازير ويطعم المشركون فهي صحيحة ايضا عند الامام سمي قوما ولم يسم وقالاهي باطلة الا ان يسمى قوما باعيتهم اهما ان هذه وصية بمعصية وفي تنفيذها تقرير المعصية والسبيل في المعاصي ردها لا قبولها فوجب القول بالبطلان وله ان يعتبر ديانتهن في حقهم لاننا نرى انهم وما يدعون وهي قرية عندهم فنصح الا يرى انه لو اوصى بما هو قرية حقيقة عندنا معصية عندهم لا يجوز الوصية اعتبار الديانة فكذا عكس (وانصح وصية مستأمن لا وارث له في دارنا بكل ماله مسلم او ذمي) لان القصر على التلب شرعا لحق الورثة حتى تنفذ باجارتهم وليس لورثته حق مريمي لانهم في دار الحرب وهم اموات والحج يشاء على حق معصوم لا يصلح دليلا على الحرب لحق غير معصوم اذ حقوق اهل الحرب غير معصومة حتى لو كانت ورثة في دار الاسلام بامان او بدعة يتقدر بثلث حرمهم (وان اوصى) اي المستأمن (ببعضه) اي ببعض ماله ثم مات (رد الباقي) من ماله (الى ورثته) الذين في دار الحرب لان الرذالي ورثته من حق المستأمن ايضا لارعاية لحق الورثة حتى يرد ان يقال كيف يرد الباقي الى ورثته الذين في دار الحرب وقد قلتم بانهم ليس لورثته حق مريمي (ولصح الوصية له) اي للمستأمن (مادام في دارا) سواء كانت الوصية (من مسلم او ذمي) لانه مادام في دارنا فله حكم اهل الذمة في المعاملات حتى يصح منه عقود التملك في حال حيوته ويصح تبرعه في حيوته فكذا بعد مماته وعن الشيخين انه لا يجوز لانه من اهل الحرب لانه يصد الرجوع ويمكن منه بخلاف الذمي (وصاحب الهوى) وهو الذي يتبع هوى نفسه مبالغة لبدعة (ان لم يكفر بهواه) اي يحكم بكفره بما ارتكبه من الهوى (وهو كالمسلم في الوصية) لانا امر بايضا الاحكام على ظاهر الاسلام (والا) اي وان لم يكن كذلك بل حكم بكفره بما ارتكبه من الهوى (فكالمرد) فيكون على خلاف المعروف بين الامام وصاحبه في تصرفاته قال في الكافي ووصايا المرتدة نافذة بالايجاع كالذمية لانها تاتي على الردة ولا تقتل عندنا انتهى وفي النسخ والمرتدة في الوصية كذمية فتصح وصاياها قال في الهداية وهو الاصح لانها تاتي على الردة بخلاف المرتدة لانه يقتل او يسم قال في النهاية وذكر صاحب الكتاب في الزيادات على خلاف هذا وقال بعضهم لانكون بمنزلة الذمية وهو الصحيح فلا تصح منها وصية قلت والظاهر انه لانفاة بين كلاميه لانه قال هناك وهو

الصحيح وقال هنا الاصح وهما يصدقان كذا في الغاية والفرق بينهما وبين الذمية ان الذمية تقر على اعتقادها واما المرتدة فلا تقر على اعتقادها والاشياء ان تكون كالذمية فيجوز وصيتها لانها لا تقتل ولهذا يجوز جميع تصرفاتها فكذا الوصية وذكر الغائب في الزيادات ان من ارتد عن الاسلام الى النصرانية او اليهودية او المجوسية فحكم وصاياه بحكم من انتقل اليهم فاصح منهم صح عنه وهذا عندنا واما عند الامام فوصيته موقوفة ووصاها المرتدة نافذة بالايجاع لانها لا تقتل عندنا انتهى فظهر بما ذكرناه عن النسخ ان دعوى الاجاع على كون وصيتها نافذة محل نظر فليأمل (ووصية الذمي تعتبر من الثلث ولا تصح اواره) لان اهل الذمة احكام المسلمين فيما يرجع الى المعاملات فيجوز عليهم احكامنا كما في وصية المسلم (وتجوز وصية) (الذمي من غير ملة) كوصية نصراني يهودي وبالعكس لان الكفر ملة واحدة (لا تجوز وصيته) (لغيره في دار الحرب) لان اختلاف العارفين يمنع الارت فكذا الوصية لانها اختص الميراث كاتقدم (* باب الوصي *) للمقرع من بيان الوصي له شرع في بيان احكام الوصي اليه وهو الوصي لان كتاب الوصايا ينظمه ايضا وانما قدم احكام الوصي له لكثرتها وكون الحاجة اليه جارية على من (ومن اوصى الى رجل قبل في وجهه وزد) الوصية (في غيبته لا يرد) لان الوصي مات معتدا عليه فلو صح ردة في غير وجهه سواء كان في حيوته او بعد مماته صار مغرورا من جهة فلا اعتبار رده في غيبته ويبقى وصيا كما كان فان قيل ما الفرق بين الوصي له والوصي اليه في ان رد الوصي له بعد قبوله وبعد موته للموصي يعتبر دون رد الوصي اليه قلنا ان نفع الوصية للموصي له نفسه بخلاف الوصي اليه فان نفع الوصية راجع الى الوصي فكان في رده بغير اضرائ عليه وهو لا يجوز فلاننا لا يعتبر رده دفعا للضرر عن الوصي (وان رد في وجهه) اي وجهه الموصي يرد لانه ليس للموصي ولاية لارادته ان تصرف ولا ضرر فيه فتوقف على قبوله (فان لم يقبل) الوصي اليه (ولم يرد) بل سكت (حتى مات الوصي فهو) اي الوصي له (غير بين القبول وعندنا) لانه ليس للموصي ولاية الارزام في تحيها (وان باع) الوصي (شيئا من الزكاة لم يبق له ردوان) كان (غيرا لم يلا ايصاء) فصار يبعه الزكاة كقول الوصية وبفديته وان لم يكن عالما بالايصاء بخلاف الوصي كليل اذا لم يعلم بالتوكيل فباع حيث لا يتفقد ولا يكون البيع من غير علم قبوله (فان رد الوصي) الوصاية (بعد موته) اي موت الوصي (ثم قبل صح ماله نفذ فاض رده) ولم يخرج من الوصاية لما قال لا قبل لان مجرد قوله لا قبل لا يطل الايصاء لان فيه ضررا بالبيت واخراج الوصي في ابقاء مجبور بالثواب الا ان القاضي اذا اخرج من الوصاية يصح لانه يجتهد فيه فكان له اخرج بعد قوله لا قبل كما ان له اخرج بعد قوله حتى اذا اراد اخرج غير اصيل كان له عزله ونصب غيره وبما يجوز هو عن ذلك فيتضرر ببقاء الوصية في دفع القاضي الضرر عنه وينصب حافظا لمال الميت يتصرف فيه في دفع الضرر من الجانبين ولو قال قبل بعد ما اخرج من القاضي لا يلتفت اليه لانه قبل بعد ما بطلت الوصية باخراج القاضي اليه (وان اوصى الى عبدا وكافر او فاسق اخرج من الوصاية ونصب غيره) اي اذا اوصى الى هؤلاء المذكورين اخرجهم القاضي عن الوصاية واستبدل غيرهم مكانهم وذكر القادر في القاضي يخرجهم عن الوصية وهذا يدل على ان الوصية كانت لهم صحيحة لان الاخراج يكون بعد الدخول ويدل عليه ما في السراجية من قوله اذا اوصى الى عبدا او ذمي او فاسق اخرجهم القاضي عن الوصاية ولو تصرفوا قبل الاخراج جاز انتهى وذكر محمد في الاصل ان الوصية بالماله لعدم الولاية لهم ووجه الصحة ثم الاخراج كما ذكره لا يلحق ان اصل النظر ثابت لقدرة العبد حقة وولاية الفاسق على نفسه وعلى غيره على ما عرف من اصلنا وولاية الكافر في الجملة لانه لم يعم النظر توقف ولاية العبد على اجازة المولى وبمكنته بعدها والمساكين الدينية الباعثة على ترك النظر في حق المسلمين واتهام الفاسق بالجناية فيخرجهم القاضي عن الوصية ويقيم غيرهم مقامهم اتماما للنظر وشرط في الاصل ان يكون الفاسق مخوفاته على المال لانه بعد ذلك في اخرجته وتبدله بغيره بخلاف ما اذا اوصى الى مكاتبه او مكاتب غيره حيث يجوز لان المكاتب في منافقه كالحرة وان عجز بعد ذلك فالجواب فيه كالجواب في الفن (وان) اوصى (الى عبده فانه كان كل الورثة صفارا صح) الايصاء عند الامام لانه مخاطب مسلي بالتصرف فيكون اهلا للوصاية وليس لاحد عليه ولاية فان الصفار وان كانوا املاكا ليس لهم ولاية النظر فلا منافاة (خلافا لهما) وهو القياس وقيل قول محمد بضرر يروي مرة مع الامام ومرة مع ابن يوسف ووجه القياس ان الولاية بتقدرة لما ان الرق ينافيها ولان فيه اثبات ولاية للمملوك على المالك وهذا قلب المشروع ووجه ما ذكره الامام من بطلانه (وان كان فيهم) اي في الورثة (كبير مطلق) الايصاء الى عبد نفسه (اجاعا لان الكبير ان يمنع العبد من التصرف او يبيع نصيبه فمعه المشتري من التصرف فيجوز عن الوفاة حتى الوصية) (وهو لو كان

الوصي عما جازع القيام بالوصية (أي أمورها) (ضم) القاضي (اليه) أي إلى العاجز (غيره) لأن في الضم رعاية الخلقين
حق الوصي وحق الورثة لأن تكميل النظر يحصل به لأن النظر يتم بإعانة غيره ولو شكى الوصي إلى القاضي ذلك
فلا يجيبه حتى يعرف ذلك حقيقة لأن الشاكي قد يكون كاذبا تخفيا على نفسه (وإن كان الوصي قادرا) على القيام
بأمور الوصاية (أي لا يخرج) على صفة المجهول وقاعله الموثب عنه هو القاضي (وإن شكى إليه الورثة) كلهم
(أو بعضهم منه) أي من الوصي (مالم يظهر منه) خيانة قال الزياجي لو كان قادرا على التصرف وهو أمين فيه
ليس للقاضي أن يخرج له من غير اختيار الميت ولو اختار غيره كان دونه فكان إيقاؤه أولى لا يرى أن الوصي يقدم على إتي الميت
مع وفور شفقه فأولى أن يقدم على غيره وكذا إذا شكك الورثة أو بعضهم إليه لا ينبغي أن يعزله حتى يدوله منه
حساسة لأنه احتفاء الولاية من الميت غيراته إذا ظهرت منه الخيانة فانت الأمانة والميت إنما اختاره لأجلها
وليس من النظر إيقاؤه بعد فواتها وهو لو كان حيا لا يخرج منها فنوب القاضي مناه عند عجزه وبقيم غيره مقامه
كأن مات ولا وصي له ولم يذكر ما إذا فعل القاضي ما ليس له وعزل الوصي العدل المختار هل يعزل أم لا وذكر ذلك
فاضنجان في فتاواه حيث قال وصي الميت إذا كان عدلا كافيا فلا ينبغي للقاضي أن يعزله وإذا لم يكن عدلا يعزله
وينصب وصيا آخر ولو كان عدلا غير كاف لا يعزله ولكن يضم إليه كافيا ولو عزله يعزل وكذا لو عزل القاضي
العدل الكافي يعزل كما ذكره الشيخ الإمام المعروف بخواهر زاده وقال ابن النخعة في شرح الوصاية قلت وفي وسبط
المحيط أن القاضي يصبر جارا أقال وعند بعض المشايخ لا يعزل العدل الكافي يعزل القاضي لأنه مختار الميت
فيكون مقدما على القاضي وعزى في القبة انزال العدل الكافي لخواهر زاده وإن ظهر الدين المرغباتي استبعده
لأنه مقدم على القاضي لأنه مختار الميت وإن استأذنه البديع قال إذا كان هذا في وصي الميت فكيف وصي القاضي
ونحوه في المبسوط والهداية انتهى وفي جامع الفصولين الوصي من الميت لو عدلا كافيا لا ينبغي للقاضي
أن يعزله فلو عزله قبل يعزل أقول الصحيح عندي أنه لا يعزل لأنه كالوصي وهو اشفق بنفسه من القاضي فكيف
يعزله وينبغي أن يفتي به إفساد قضاء الزمان كافي المنع فقد افاد ترجيح عدم صحة العزل للوصي (وإن أوصى
إلى اثنين لا يفرد أحدهما) بالتصرف في مال الميت وأن تصرف فيه فهو باطل وهذا عند الطرفين وقال أبو يوسف
يفرد كل واحد منهما بالتصرف ولو أوصى إلى رجلين ثم أحدهما تصرف في المال غير الأشياء المعدودة ثم أجاز
صاحبه فإنه يجوز ولا يحتاج إلى تجديد العقد كذا في الجوهرة ثم إن ما ذكره في الجوهرة من الأشياء المعدودة التي يجوز
لأحد الوصيين الأفراد بالتصرف فيها ما استثناه بقوله (الابشراء كفن ونجهر) فإنه لا يفتي على الولاية وزعم
بكون أحدهما غالب في اشتراط اجتماعهما فساد الميت الأبرى أنه لو فعله عند الضرورة جبرانه جاز (وخصوصية)
في حقوقه لأنها لا يجتمعان عليها عادة وأوجها لا يتكلم إلا أحدهما غالبا على أنهما لو تكلمتا حال الخصومة معار بما
لم يفهم القاضي دعواهما لا اختلاف كلام أحدهما بالآخر ولهذا يفرد بهما أحد الوكيلين أيضا (وقضاء دين) كان
على الميت (وطلبه) أي الدين الذي له على الغير (وشراء حاجة المذلل) لأن في تأخيرها خوف حقوق الضرر به
كخوف الهلاك من الجوع والعري (وقول الهبة له) أي للطفل فإنه ليس من باب الولاية ولهذا تملكه الأم وكل
من هو في يده (ورد ودبعة معينة وتنفذ وصية معينة واعتاق عبد معين) لعدم الاحتياج إلى الرأي في ذلك كله
بخلاف ما إذا لم تكن المذكورات معينة فربما احتج فيها إلى الرأي فلا يفرد أحدهما بذلك دون الآخر (ورد مفسوب)
فيجوز لأحد الوصيين الأفراد برده دون الآخر ولم يقيد بالمفسوب بكونه معينة ولم يبينوا السر في إطلاقه
عن التقيد ووجه غير ظاهر فتأمل (أو مشترى شراء فاسدا) فذلك واحد منهما أن يفرد برده لما تقدم
من عدم الاحتياج إلى الرأي (وجمع أموال ضاربة وحفظ المال) لأن في التأخير إلى اجتماعهما خوف التناوت
(وبع ما يخاف تلفه) إذ يسرع إليه الفساد في التأخير إلى الاجتماع ضرر بين هذا عند الطرفين (وعند أبي يوسف
يجوز الأفراد) لكل واحد منهما (مطلقا) ولا يخضع الأفراد بالأشياء المعدودة لأن الإيصاء من باب الولاية
والولاية إذا ثبتت لا تثبت شرعا ثبت لكل واحد كمالا على الأفراد كالأخوين وفي ولاية الانكاح فكذا إذا ثبتت
شرطا وهذا لأن الولاية لا تختص بالجزى لأنها عبارة عن القدرة الشرعية والقدرة لا تجزى وإلها أن سبب
هذه الولاية انقبوض فلا بد من مراعاة صفة التفويض والوصي إنما فوض الولاية إليهما معا وهذا الشرط
مقبول فلم يثبت بدون ذلك الشرط فأرضى الأبرار اثنين ورأى الواحد لا يكون إليهما بخلاف الأخوين
في النكاح لأن السبب ثمة الأخوة وهي قائمة بكل واحد منهما على الكمال والسبب هنا الإيصاء وهو إليهما لا إلى
كل واحد منهما ولأن الانكاح حق مستحق لها على الول حتى لو طالت بانكا حها من كفو خاطب يجب عليه

وهو حق تصرف الوصي ولهذا بقي مخيرا في التصرف بخلاف الأشياء المعدودة لأنها من باب الضرورة
وموضع الضرورة مستثناة عن قواعد الشرع فلهذا قال يجوز ألا نفراد في الأشياء المعدودة دون غيرها قبل
الخلاص فيها إذا أوصى إلى كل واحد منهما بمقدار حدة وأما إذا أوصى إليهما بعقد واحد فلا يفرد أحدهما
بالاجتماع ذكره الحلواني قال أبو البيث وهو الأصح وبه أخذ وقبل الخلاف في الفصلين جيب ما ذكره الاسكاف
وقال في المبسوط هو الأصح كافي التبيين (فإن مات أحد الوصيين قام القاضي غير مقامه إن لم يوص إلى أحد) أما
عندهما فلا نال باقي عاجز عن التفرد بالتصرف فيقسم القاضي إليه وصيا آخر نظرا للميت والورثة وعند أبي يوسف
الحق بينهما وإن كان يقدر على التصرف لكن الوصي قصده أن يخلفه متصرفان في حقوقه وذلك يمكن التحقق
بنصب وصي آخر مكان الوصي الميت (وإن أوصى) الوصي الذي مات (إلى الحي جاز) الإيصاء (وتصرف) إلى
(وحدته) في ظاهر الرواية كما إذا أوصى إلى شخص آخر ولا يحتاج القاضي إلى نصب وصي آخر لأن رأى الميت يكون
باقيا حكمها برأى من يخلفه وروى الحسن عن الإمام أن الحي لا يفرد بالتصرف لأن الوصي لم يرض بتصرفه
وحده فلا يكون للوصي أن يرضي بما يرضى من الوصي لم يرضه بخلاف ما إذا أوصى إلى غيره لأن المتوفى رضي برأى
الاثنين وقد وجد (وصي الوصي وصي في التركتين) أي إذا مات الوصي فوصي الوصي في تركته وصي في تركته وصي في تركته الميت
الأول وقال السافعي لا يكون وصيا في تركته الميت الأول لأن الميت فوض إليه التصرف ولم يفوض له الإيصاء إلى غيره
فلا يملكه ولأنه رضي برأى ولم يرض برأى غيره ولأن الوصي يتصرف بولاية منتقلة إليه فذلك الإيصاء إلى غيره
كالجد الأبرى أن الولاية التي كانت تابعة للموصي تنتقل إلى الوصي ولهذا يقدم على الجد ولو لم تنتقل إليه لما تقدم
عليه فإذا انتقلت إليه الولاية ملك الإيصاء (وكذا إن أوصى) الوصي الميت (اليه) أي إلى آخر (في أحدهما)
أي في أحدي التركتين يعني إذا أوصى إلى آخر في تركته يكون وصيا فيهما عند الإمام لأن تركته موصية تركته
لأن له ولاية التصرف فيها (خلافا لهما) فانهما فلا يقصر على تركته لأنه نص عليهما ثم إن قول المص في أحدهما
يقيد عموم الوصية لتركته أو تركه موصية لكن المذكور في عامة الكتب أنه إذا أوصى في تركته فقط يكون وصيا فيهما
ولم يذكر وأما إذا أوصى في تركه موصية لكن قال المولى المعروف بأبي قول المص أو مال موصية بشر بعد كونه
وصيا فيهما على تقدير ذلك مال الوصي وحده بدون كرماله ولم نجد فيه رواية في المعتبر بل الموجود فيها أنه
إذا جعله وصيا في مال نفسه فقط أومع مال موصية أو قال جعلته وصيا بغير قيد في جميع ذلك بصير وصيا في المالكين
وما يشره في المثل ليس وأحدا منها انتهى (ونصح فسمه الوصي) بيازة (عن الورثة مع الوصي له) سواء كان الورثة
غيبا أو صافرا أي يجوز للموصي أن يعطي التركة من الورثة الغيب أو الصغار ودين الوصي له بأن يأخذ حق الورثة
ويسلم الباقي إلى الوصي له (فلا يرجعون) أي الورثة (على الوصي له) أو هلك حطهم في يد الوصي لأن الهلاك
بعد تمام القسمة يكون على من وقع الهلاك في نصيبه (لا) نصح (مقامته) أي الوصي (معهم) أي الورثة بيازة
(عن الوصي له) والفرق أن الوصي خليفة للميت والوارث خليفة عن الميت أيضا حتى يرث البعب ويرد عليه به فصل
الوصي خصما عن الوارث بيازة عنه لأن من كان خليفة لأحد كان خليفة لمن قام مقامه فصار تصرفه كتصرفه
إذا كان غالبا فصحت قسمته عليه أما الوصي له فليس بخليفة عن الميت من كل وجه لأن الوصي له مملوك جدد ولهذا
لا يرث البعب ولا يرث عليه فلم يصلح الوصي خصما عنه عند غيبته فيمكن تصرفه كتصرفه إذا كان غالبا فلم نصح
القسمة عليه (فبرجع) الوصي له (عليهم) أي على الورثة (بثالث ماني أو هلك حظه في يد الوصي) لأن القسمة
حيث لم نصح لم تنفذ عليه غير أن الوصي لا يضمن لأنه أمين فيه وله ولاية الحفظ في التركة فيكون له ثلث الباقي
لأن الوصي له شريك الوارث فيتوى ما توى من المال المشترك على الشركة ويبقى ما بقى على الشركة (وصحت)
القسمة (للقاضي لو قام بهم) بيازة (عنه) أي الوصي له (وأخذ حظه) أي نصيب الوصي له الغائب لأن للقاضي ولاية
على الغائب فكانت قسمته كقسمته غائبا بنفسه وإذا بحث القسمة من القاضي كان له أن يرضي نصيبه ويقضه فان فعل
ذلك وهلك المقبوض في يده عن الغائب لم يكن للموصي له على الورثة سبيل ولا على القاضي (وفي الوصية يحج لو قام
الوصي الورثة فضاء عنده) أي الوصي (يؤخذ للبح ثلث ماني) في يد الوصي يعني إذا أوصى الميت بحج فقام له
الوصي مع الورثة وأخذ المال الموصى به فضاء في يده أجمع عن الميت بلس ماني من التركة (وكذا لو دفعه) أي
دفع الوصي المال الموصى به (لمن يحج فضاء في يده) أي المدفوع إليه واللام في لمن بمعنى إلى يؤخذ للبح ثلث
ماني من التركة لأن القسمة لا زاد لذاتها بل لمقصودها وهو تأدية الحج فصار ككما إذا هلك قبل القسمة
فجميع ثلث ماني وهذا عند الإمام (وعند أبي يوسف إن بقى من الثلث شيء أخذ ولا فلا) لأن محل الوصية الثلث

يجب تعينها ما بني محلها وادام يبق بطلت لغوات محلها (وعند محمد لا يؤخذ بشئ) لان انفسه جنى الوصي
 الميراث لو اقرضه ما بقي نفسه مالا يجمع عنده فبذلك البطل بطلت الوصية فكذا اذا اقرضه الوصي الذي قام مقامه
 (ولو باع الوصي من التركة شيئا مع غيبة الغرماء جاز) لان الوصي قائم مقام الموصي ولو تولاها الموصي بنفسه جاز
 حيوة جاز بيعه وان كان من مرض الموت بغير محضر من الغرماء فكذا الوصي لانه قائم مقامه وذلك لان حق
 الغرماء متعلق بالمالية لا بالصورة والبيع لا يطل بالمالية لغواته الى خلف وهو الثمن بخلاف العبد المأذون فيه في التجارة
 حيث لا يجوز لمول بيعه لان الغرماء حتى الاستعانة بخلاف ما نحن فيه (وان اوصى ببيع شئ من تركته والتصدق به)
 على المساكين (فباعه وصيه وقبض منه فضاء في يده واستحق المبيع منه) اي ضمن الوصي الثمن للمشترى لانه
 عاقد التزم للعهد بالعقد على نفسه وهذه عهدة لان المشتري منه لم يرض بدفع الثمن ان يسله المبيع ولم يسل
 فقد اخذ الوصي مال الغير بغير رضاه فيجب عليه رده (ورجع الوصي به) اي بما ضمن (في التركة) اي تركه الميت
 لانه عامل للميت في تصيد وصيته ف يرجع عليه الوكيل وكان الامام يقول لا يرجع لانه ضمن بفعله وهو القبض
 فلا يرجع على غيره ثم يرجع الى ما ذكرنا ويرجع في جيع التركة وعن محمد انه يرجع في الثلث لان الرجوع بحكم الوصية
 لا تنفذها فاحد حكم الوصية ومحلها ان ثبت وجه الظاهر انه انما يرجع عليه لانه صار مفرورا من جهة الميت
 فيكون الضمان دينا على الميت ومحل قضاء الدين كل التركة بخلاف القاضي او امينه اذا تولى البيع لانه لا عهدة
 وفي التزام العهدة على القاضي تعطيل القضاء لقار الناس عن تفقد القضاء خوفا عن لزوم الضمان وفي تعطيله
 تعطيل مصالح الناس وامين القاضي سفير عنه كارسول ولا كذلك الوصي لانه كالوكيل فان كانت التركة قد هلكت
 او لم يكن بها وفاء لم يرجع بشئ لان البيع وقع للميت لا للورثة وصار كسائر الذبون التي تكون على الاموات المفاطيس
 (ولو قسم الوصي التركة فاصاب) الوارث (الصغير شئ فقبضه) الوصي (وباعه وقبض منه فضاء واستحق ذلك
 الشئ) الذي باعه الوصي (رجع) الوصي (في مال الصغير) لانه عامل له (و) رجع (الصغير على بقية الورثة
 بحصته) لبطلان القسمة باستحقاق ما اصابه (ولا يصح بيع الوصي ولا شراؤه الا بما يتفان) على صيغة المجهول
 فيه نائب القساعل ليتفان ولا يصح بما لا يتفان في مثله لان تصرفه مقيد بالنظر في حق الصغير قال الله تعالى
 ولا تشرىوا مال اليمم الا بالتي هي احسن ولان النظر في العين الفاحش بخلاف العين البسيطة لان في اعتباره تعطيل
 مصالحه لعدم امكان الحرز عنه والصبي المأذون والعبد المأذون والمكاتب يصح بيعهم وشراؤهم بالعين الفاحش
 عند الامام لان تصرفهم بحكم المالكية اذا اذن فك الحجز اما الوصي فتصرفه بحكم النيابة الشرعية انطرا
 فيتعيد بموضع النظر وعندهما لا يجوز بالعين الفاحش لان العقد الذي فيه عين فاحش بمنزلة الهبة من وجه
 فلا يملكه من لا يملك الهبة (و) يضمن (اي بيع الوصي وشراؤه) من نفسه ان كان فيه نفع (لصغير كما اذا باع
 الوصي متاعا له يساوي خمسة عشر بعشرة من الصغير واشترى من متاع الصغير ما يساوي عشرة بخمسة عشر
 لنفسه صح) خلافا لهما (قياسا على الوكيل وللإمام ما تلو من قوله تعالى ولا تشرىوا مال اليمم الا بالتي هي احسن
 والتصرف المذكور داخل تحت الاستثناء قال ان يبيع اما اذا لم يكن فيه منفعة ظاهرة لليمم فلا يجوز على قول محمد
 واظهر الروايات عن ابي يوسف انه لا يجوز على كل حال هذا في وصي الاب واما وصي القاضي فلا يجوز بيعه من
 نفسه بكل حال لانه وكيله والاب ان يشتري شيئا من مال الصغير لنفسه اذا لم يكن فيه ضرر على الصغير بان كان
 يمثل القيمة او يدين يسر وقال المتأخرون من اصحابنا لا يجوز للوصي بيع بقرار الصغير الا ان يكون على الميت دين
 او يرغب المشتري بضعف قيمته او يكون للصغير حاجة الى الثمن قال الصدر الشهيد وبه يفتي وزاد في الفوائد ان يبيع
 على ما نقل عن ابي يلى ثلاث مسائل فلاح عن الظهيرة احداها اذا كان في التركة وصية مرسله لا يمكن تنفيذها الا منه
 وفيما اذا كانت غلاته لا تزيد على مؤنته وفيما اذا كان حائوا اودار يخطي عليه التقصان انتهى وزاد في الحاشية اخرى
 وهي اذا سكن العقار في يد متقلب وخاف الوصي عليه فله بيعه انتهى (وله) اي الوصي (دفع المال) اي مال الصغير
 (مضاربة وشركة وبضاعة) لانه قائم مقام الاب والاب هذه التصرفات فكذا للوصي (وله قبول الحوالة
 على الاملاء) من الملاءة وهي القدرة على الاداء والمفضل عليه المديون (لا على الاعسر) من الخيل المديون لان
 فيه تضبيع مال اليمم على بعض الوجوه وهو ان يحكم بسة وطه ما كرم ي سقوط الدين اذا مات الثاني مقلبا ولا يرى
 الرجوع على الاول بخلاف ما اذا كان المحتال عايبا املا واقدر على اداء الدين من المديون الاول فله لا يجوز لكونه
 خيرا لليمم وان لم يكن خيرا لليمم بان كان انسانا اذا س من الاول لا يجوز بئ انه اذا كان الثاني مثل الاول بارا
 واصارا هل يجوز ام لا اختلف فيه المراجع قال نعم يجوز وقال نعم لا يجوز (ولا يجوز له) اي الوصي

(ولا الرب الخراش) لانه ليس فيه منفعة دينية لليمم ويحتمل ان يورى فكان الاحتياط في عدم الجوار (ويجوز
 للاب الافتراض) اي اخذ القرض من مال الصغير (لا للوصي) والفرق بينهما ان للاب ان يأخذ من مال الوصي
 بقدر حاجته ولا كذلك الوصي (ولا يجوز) الوصي (في مال الصغير) لان القرض اليه الحفظ دون التجارة (ويجوز بيعه)
 اي بيع الوصي (على الكبير القارب) اذا كان المبيع (غير العقار) لان الاب يبيع ماسوى العقار ولا يملكه على الكبير الحاضر الا انه
 وصيه لانه يقوم مقامه وكان القياس ان لا يملك الوصي غير العقار ايضا والاب كالا يملكه على الكبير الحاضر الا انه
 لما كان فيه حفظ ماله جاز استحسانا فيما يتسارع اليه الفساد لان حفظ ثمنه ايسر وهو يملك الحفظ فكذا وصيه
 واما العقار فحفظه بنفسه فلا حاجة فيه الى البيع ولو كان عليه دين باع العقار ان كان الدين مستقرا فباع كله
 بالايجاع وان لم يكن مستقرا فباع بقدر الدين عندهما لعدم الحاجة الى اكثر من ذلك وعند الامام جاز له بيعه كله لانه
 تعين حفظا كالمقول والاصح انه لا يملك لانه لا يملك في التبيين (ووصي الاب احق بمال الصغير من جهة) لان بالايجاع
 تنقل ولاية الاب اليه فكانت ولاية الاب قائمة معنى فقدم على الجدة كولاية نفسه وعند الشافعي الجدة احق به
 حيث اقامه الشرع مقام الاب عند عدمه (فان لم يوص الاب فالجدة كالاب) اي ان لم يوص الاب الى احد فالجدة
 احق لانه اشفق من الغير لقيامه مقام الاب في الارث حتى يملك الانكاح دون الوصي اما وصي الاب فانه مقدم عليه
 كما سبق بيانه (*) فصل (*) وفي النهاية لما لم تكن الشهادة في الوصية امر اختصاصا بالوصية اخذ كره لعدم عرقها فيه
 شهد الوصيان ان الميت اوصى الى زيد معهما لا تقبل) شهادتهما لانها يجران نفعا لا تنفيها باثبات المعين لهما
 قبضت للثمة فاذا بطلت ضمن القاضي اليهما ثانيا لان في ضمن شهادتهما اقرارا منهما بان الوصي ضم اليهما ثالثا
 واقرارهما بما حجة عليهما فلا يمكن ان يتصرف بعد ذلك بدونه فصار في حقهما علة ما لو مات احد الاوصياء الثلاث
 فلا قاضي ان يضم ثالثا فكذا هذا (الا ان يدعي زيد) اي يدعي زيدا وصي معهما فتح قبل شهادتهما وهذا استحسان
 والقياس ان لا تقبل كالاول وجه الاستحسان ان للقاضي ولاية نصب الوصي ابتداء فيما اذا مات ولم يترك وصيا وله
 ولاية ضم اخر اليهما فكان هذا مثله في ضم مدعي الوصاية (وكذا) لا تقبل (لوشهادتهما الميت) ان اباهما الوصي الى
 زيد وهو يشكر ذلك لجرهما بشهادتهما نفعا وهوان يكون معينهما حافظا للتركة فكانا معينين وشهادة المنهم
 غير مقبولة ولو ادعى المشهود له الوصاية قبل استحسانا ووجهه ما ذكر في المسئلة الاولى (ولغت) اي بطلت
 شهادة الوصيين بمال الصغير) يعني لو شهد الوصيان لو ارث صغير بماله على اخر فلا تقبل شهادتهما سواء كان
 ذلك المال متعلقا به من الميت او من غيره للثمة في شهادتهما (وكذا) تلف وشهادتهما (للكبير في مال) انتقل
 اليه (من الميت) للثمة في شهادتهما لانها يجران نفعا ولا ولاية الحفظ عند غيبة الكبير وبيع العقار قبل
 شهادتهما (وحنك) شهادتهما (له) اي الكبير وحده (في غيره) اي في غير مال انتقل اليه من الميت لانه لا ولاية
 لهما في ذلك المال لان الميت انما اقامهما مقامه في تركته لا في غيرهما هذا عند الامام (وعندهما نصح)
 شهادتهما (للكبير في الوجهين) اي في مال انتقل اليه سواء كان من الميت او غيره لانه لا تصرف لهما
 في حضرة الكبير فمريت شهادتهما عن الثمة وللإمام ما يشاء آتيا من الثمة عند غيبة الكبير فكفت هذه
 الثمة لرد شهادتهما (وشهادة الوصي على الميت جائزة) لان ثمة الثمة في هذه الشهادة فيجوز عليه (لا) اي
 للميت لما يضمن تحقيق الثمة بآبائه لنفسه التصرف (ولو) كانت تلك الشهادة (بعد الحزل) من الوصاية (وان
 لم يخاضم) اي وان لم يكن الوصي خضعا في هذه الصورة بان عر له القاضي ونصب غيره خصما في هذه الدعوى
 لاحتمال الثمة بان يكون جرائفه مفعلا زمان وصايته بشهد خوف من زواله (ولو شهد رجلان لاخرين يدين
 الفت) يجوز ان يكون الالف مضافا اليه وان يكون بدلا من دين اذا قرئ منكرا وعلى وجه الاضافة فهي بيانية
 (على ميت و) شهد (الاخران هما) اي للشاهدين الاولين (بمثله) اي يمثل ذلك الدين وهو الف (حنك) اي
 الشهادتان من الطرفين عندهما (خلافا لابي يوسف) فانها لا تصح شهادة واحد منهما للثمة لكون الشهادة
 من كل منهما مثبتة حق الشركة في ذلك المال الذي ائتمار على الميت ولهما ان الدين يجب في الثمة وهي قابلة
 لحقوق شئ فلا شركة وهذا لو تبرع اجني بقضاء دين احدهما لا يشاركه الاخر وروى الحسن عن الامام انهم
 اذا جازعما وشهدوا فالشهادة باطلة واما اذا شهد انسان لاثنين قبلت شهادتهما ثم بعد ذلك ادعى ذلك
 الشاهدان دينا آخر على الميت فشهد لهما الغريم الاولان قبل ووجه هذه الرواية انها اذا جازعما
 كان شهادة كل فريق معاوضة للفرق الاخر فحققت ائتمار بخلاف ما اذا كانت دعوى الفرق الاخر
 في وقت اخر فانه حيث ثبت الحق للفرق الاول لا تهممة والفرق الاخر فصار كالاول في انفاء الثمة

(واو) هـ د كل فريق (الآخر بوصية الف لانصح) الشهادة من كل منهما لما ينسب من الشهادة (الف الدين) (ولو شهد احد الفريقين للآخر بوصية جارية والاخر له) اي لذلك الفريق (بوصية عبد صحت) شهادة كل من الفريقين بالاتفاق لانه لا شركة فلا تنه كذا قالوا والكن احتمال المعاوضة في الشهادة باق في صورة الشهادة بالدين او الوصية بالالف تأمل (وان شهد الفريق (الاخر له) اي للفريق الاول (بوصية ثلث لانصح) يعني اذا شهد الفريق الاول بوصية عبد للفريق الآخر وشهد الفريق الآخر بوصية ثلث لانصح شهادة كل واحد من الفريقين لما ان الشهادة في الصورة الاخر ايضا ثابتة المشاركة بين الفريقين بخلاف وصية العبد والجارية والله اعلم

(*) كتاب الخنثى (*) وهو على وزن فعلى بالضم اورده عقيب الوصايا لان المسائل المتعلقة بالوصية من احوال من هو ناقص القوة لاشرافه على الموت وهذه المسائل من احوال من هو ناقص الخلقة (هو) الخنثى من الخنثى بالفتح والسكون وهو اللين والتكسر والفها للتأنيث ولذا لا يلحقها الف ولا تون وكان القياس ان يوصف بالمؤنث ويؤنث الضمير اراجع كما هو المذكور في كلام الفصحاء الا ان الفقهاء نظروا الى عدم تحقق التأنيث في ذاته فلم يلحقوا علامة التأنيث في وصفه وتذكيره تغليباً للذكورة وفي القهستاني وانما لم يؤنث لانه غير ملوم عندنا فذكر نظرا الى الاصل كالجزء والشكل (من له ذكر وفرج) اي ماله آلة الرجال وآلة النساء ويلحق به من عرى عن الاكثين جيبعا وفي القهستاني خلافه لانه قال وفيما ذكره اشعار بان من لم يكن له شيء منهما وخرج قوله من سرته ليس بخنثى ولذا قال الامام وابو يوسف انا لا نذكر في حكمه الا في حكم الاثني (فان قال من احدهما اعتبر به) اي ان قال من ذكره فذكر وان قال من فرجه فاشى لان النبي عليه السلام مثل عنه كيف يورث فقال من حبس بول ولان التبول من اي عضو كان فهو دلالة على انه هو العضو الاصل الصحيح والاخر بمنزلة العيب (وان قال منهما) اي من الذكروا الفرج (اعتبر الاصل) لانه يدل سبق خروجه على انه المقي الاصل (وان استويا) في الخروج (فهو مشكل) اي غير محكوم عليه بكونه ذكرا او اثنى عند الامام وقال لا يعمل به وهذا من جملة ما توقف فيه من كمال ورعه (والاعتبار بالكثر) اي كثر البول في كونه ذكرا او اثنى عنده (خلافا لهما) فانها قال لا ينسب الى اكثرهما لانه علامة قوة ذلك العضو ولكونه عضوا أصليا ولان لا كثر حكم الكل في اصول الشرع فيزجج بالكثر وبه قالت الاثنته الثلاثة وله ان كثر الخروج لا يدل على القوة لانه قد تكون لاتساع في احدهما وضيق في الآخر (فاذا بلغ) الخنثى بالسن (فان ظهر بعض علامات الرجال من نبات اللحية او قدرة على الجماع او احتلام) كالرجل او كان له ثدي مستور (فرجل) اي حكمه حكم الرجال (فان ظهر بعض علامات النساء من حبس وجل وانكسار ثدي وتزول لبن فيه وتمكين من الوطئ فامرأة) اي حكمه حكم النساء (وان لم يظهر شيء) من علامات الذكورة ولا من علامات الانوثة (او تعارضت) هذه المعالم مثل ما اذا احض وخرجت له لجة او باق وبقي (فشكل) اي فهو خنثى مشكل لعدم المرجح وعن الحسن بعد اضلاعه فان ضلع الرجل يزيد على ضلع المرأة بواحد (قال محمد الاشكال قبل البلوغ فاذا بلغ فلا اشكال) وفي المبسوط اذا بلغ صاحب الاكثين لا بد ان يزول الاشكال لانه اذا اجامه ذكر ما وبنت له لجة او احتلم كالرجال فهو رجل وان ثبت له ثدي كشدي المرأة او رأى حبسا او جوعا كما يجامع او ظهر به جبل او زل في ثدييه لبن فهي امرأة كما في المتن (واذا ثبت الاشكال اخذ فيه) اي في الخنثى المشكل (بالاحوط فيصلى بقتاع) لاحتمال كونه احرأ حتى لو صلى بغير قناع يستحب ان يعيدها اذا كان حرا وكذلك يستحب ان يجلس في صلاته جلوس المرأة لانه ان كان رجلا فقد ترك سنة وهو جاز في الجملة وان كان امرأة فقد ارتكب مكروها لان السجدة على النساء واجب ما أمكر (ويقف بين صني الرجال والنساء فيقدم على النساء لاحتمال كونه رجلا فلو وقف في صفهن) اي في صف الرجال فصلونه تاما لكن (بعد) صلاته (من لاصفه من جانبيه ومن بعده من خلفه) لاحتمال انه امرأه فتفسد صلاتهم وهذا اذا نوى الامام امامة النساء فان لم ينو الامام الامامة فلا حاجة الى ان يعيد هؤلاء صلاتهم بل يعيد هو احتياطا (وان وقف في صفهن) اي صف النساء (اعاد) صلوته (هو) اي الخنثى (فقط) لاحتماله انه رجل فيجب إعادة احتياطا (ولا يلبس) الخنثى (حرير او احل) لاحتمال كونه ذكرا والرجح المحذور فيما يتردد بينه وبين الاباحه (ويلبس الخنثى في احرامه ولا يكسف نفسه عند رجل) لانه لو كان مرأه لم ينظر الى ما سوى الوجه والكف منه ولو كان مرأه لم ينظر الى ما تحت سرته الى ركبته (ولا عند امرأة لانها لا تنظر الى ما تحت السرة الى ركبته مرأه كما كان امرأه في القهستاني (ولا يخلو به) اي بالبالغ وما في حكمه (غير محرم من رجل او امرأة) تحرزا عن احتمال الحرام (ولا يقرأ الا سورة) من الرجال ولا مع امرأة من محارمه لاحتمال كونه امرأه فيكون سفر امرأتين لا يحرم وهو خبر جاز ولا يثبت منه رجل ولا امرأة) نذر عن النظر الى الفرج لاحتمال انه رجل وامرأة ولكن قد تقدم انه يجوز الاطبات والجراح

النظر الى موضع النظر للضرورة والظاهر ان النظر الى موضع الختان من هذا القبيل كما في البرجندى لكن النظر ليس بمحله لان الختان عندنا سنة تدبر وهذا اذا كان مرأه او اقل رجل ان يخنث (بل يتناع لهامة) عالمة بالخنثى (تختنه من ماله ان كان له) اي الخنثى ماله لانه يجوز لمملوكته النظر اليه رجلا او امرأة في حال العذر (والا) اي وان لم يكن له مال (فمن بيت المال) يقترض ثمنها ويشتريها لانه اعد لتوائب المسلمين وهذا اذا كان ابوهم معصرا والا فماله ابيه (ثم) اي (بعد الخنثى) باع) الامه وجوبا ويرد ثمنها الى بيت المال لوقوع الاستغناء عنها وفيه اشعار بان لا يترجى عالمه بختنه على ما قال شيخ الاسلام وذهب الحلواني الى انه يترجى لانه ان كان امرأة ينظر الجنس الى الجنس والنكاح لغو والا فكيف ينظر المتكوفة الى التاكيف (فان مات قبل ظهور حاله من الذكورة والانوثة) لا يقبل (للاحتمالين) بل يتيم (لانه لا يمس شيء فيه الا الوجه واليد بخلاف الفسل وفيه اشعار بان لا تشتري لاجل الفسل امه لانها اجنبية بعد الموت ولا حاجة الى خرقه على اليد عند التيم لكن في القهستاني هذا اذا كان المتيم محرما والا فديتيم بالخرقة (ويكفن في خمسة أثواب) كما تكفن المرأة فهو واجب لاحتمال انه اثنى (ولا يحضر بعد ما راح غسل رجل ولا امرأة) لاحتمال الخالين (وتدب تسجدة قمره) اي ستره بنوب عند الدفن لاحتمال انه اثنى وستر قبرها واجب (وبوضع الرجل) اي جنازته لانه ذكر يمين (مما يلي الامام ثم هو) اي الخنثى يقرب الرجل مما يلي القبلة (ثم) توضع (المرأة) يقرب الخنثى ليعبد عن النظر ان صلى عليهم جملة رعاية لحق الترتيب وفيه اشعار بان الافضل عند اجتماع الجنائز ان يصلى على كل متفردا لانه ابعد عن الخلاف (وله) اي الخنثى المشكل (احسن التصبين من المبراث عند الامام) واحسبه وعليه الفتوى كما في السراجية وفي الكفاية ان محمدا مع الامام وفي النظم ان ابا يوسف معهما في ظاهر الاصول اي الاقل من نصيب الذكروا من نصيب الاثني فانه ينظر نصيبه على انه اثنى ذكر وعلى انه اثنى فعطى الاقل منهما وان كان محرما على احد التقديرين فلا شيء له ثم فرعه وقال (فلومات ابوهم عنه) اي الخنثى (وعن ابن فلابن سهمان وله سهم) عنده لان الاقل متيقن وفيما زاد عليه شك والمال لا يجب بالشك ولو تركه وبنا فالمل بينهما نصفان فخرضا وردها وفي القهستاني وذاتي صورتين الاولى ما يفرض فيه الخنثى اثنى كما ذكره المص والثانية ما يفرض فيه ذكر او هذا مشتمل على صورتين احدهما ما يكون فيه الخنثى محرما كما اذا تركت زوجا واختا لاب وام وخنثى لاب فانه ان كان اخا فله سهم هو السدس تكملة للثلاثين ولكل من الزوج والاخت نصف فتعول المسئلة من ستة الى سبعة وان كان اخا فمحرور لانه عصبه لم يبق له شيء بعد فرضهما وهو النصفان ولا ريب انه احسن الخالين فيفرض كونه ذكرا والثانية ما يكون غير محرور كما اذا تركت زوجها واما وخنثى لاب وام فان كان الخنثى اختا لاب وام فله نصف كالزوج واللام ثلث فتعول المسئلة من ستة الى ثمانية وان كان اخا فله سهم وللزوج نصف واللام ثلث ولا يخنثي انه احسن الخالين لان السهم الواحد من ستة اقل من ثلاثة اسهم من ثمانية فيفرض كونه ذكرا ايضا (و) فيما اذا ترك الخنثى اياه وابنا (عند الشعبي) له نصف النصفين وهو ثلاثة من سبعة عند ابي يوسف تخريج ما واذ ذلك ان للابن عندنا لا تفرد كل الميراث والبنات نصفه فكان نصف الكل اثنين ونصف النصف واحد والمجموع ثلاثة ارباع فان المخرج اربعة تعول الى سبعة فيجعل الخنثى ثلاثة وللابن اربعة والمجموع يكون سبعة وخمسة من اثنى عشر عند محمد بن يحيى وذلك ان كان ذكرا كان المال بينهما نصفين (ولو كان اثنى كان المال بينهما اثلاثا فيكون له نصف النصف) اي اربع (ونصف الثلث) اي السدس والباقي للابن فيحتاج الى عدد له ربع وسدس واقل ذلك اثنى عشر وربعه ثلاثة وسدسه اثنان والمجموع خمسة فهي الخنثى والباقي اى سبعة للابن والتفاضل بين التفريقين في هذه الصورة انما هو بثلث ربع السبع كما لا يخنثي على المحاسب (ولو قال سيده كل عبد لي حر او كل امه لي حرة لا يعتق مالم يستين) لان الخنثى لا يثبت بالشك ومن حلف بطلاق او عتاق ان كان نول ولد تلديه غلاما فولدت خنثى لم يقع حتى يستبين امر الخنثى (ولو قال بعد تفرق اشكاله انا ذكرا او اثنى لا يقبل) قوله على الصحيح لانه دعوى يخالف قضية الدليل (وقبله) اي قبل اشكاله (يقبل) لان الانسان امين في حق نفسه والقول قول الامين ما لم يعرف خلاف ما قال (*) مسائل شتى (*) قد ذكرنا قبل هذا ذكر مسائل شتى او مسائل منشورة او مسائل متفرقة من دأب المصنفين لتدارك ما لم يذكر بحق ذكره فيه خصوصا اذا انتهى الكتاب (كتابنا الاخرس) مبتدأ خبره الاق كالبيان (واماؤه بما يعرف) متعلق بقوله واماؤه به (اقراره بخوض وج) متعلق بالكتابة والاماء على طريقة التنازع وكذا ما عطف عليه بقوله (وطلاق وبيع وشراء ووصية وقود) وجب (عليه اوله كالبيان) اذا كان ايماء الاخرس وكأبته كالبيان وهو النطق باللسان يلزمه الاحكام المذكورة بالاشارة لان الاشارة تكون بيانا من القادر فاطنك من العاجز وفي الهداية واذا قرئ على الاخرس كتاب وصية فقيل له نشهد عليك

بما في هذا الكتاب فإني رأيت أن أكتب ما يعرف أنه إقرار فهو جائز قال الشراح وإنما قد يقول
 فإذا جاء من ذلك ما يعرف أنه إقرار لأن ما يجيء من الآخر ومعتقل اللسان على نوعين أحدهما ما يكون ذلك منه
 دلالة الانكار مثل أن يحرك رأسه عرضا والثاني ما يكون ذلك منه دلالة الإقرار بأن يحرك رأسه طولا إذا كان
 معهودا منه في نعم انتهى وفيه كلام لأنه لما فسر الإيماء برأسه في تقرير المسئلة بقوله نعم تعين أن وضعها فيما جاء منه
 دلالة الإقرار فلم يبق حاجة في تقرير جوابها إلى قوله فإذا جاء من ذلك ما يعرف أنه إقرار بل كان يكفي قوله فهو جائز
 كما قال بعض الفضلاء لكن لا يخفى أن هذا الكلام لا ورود له لأن شأن الشارحين أن يبطئوا بكلامهم كلام المصنفين
 على وجه الإيضاح فإن من لم يفتن بكلامهم قال ما قال (ولا يحد) الآخر (لقدف ولا غيره) كانا وشرب الخمر أي
 لا يكون كتابة الآخر وإيماءه بالقدف ولا كتابته وإيماءه بالإقرار بأننا وشرب الخمر كالبيان حتى يحد لأن الحدود
 تندري بالشبهات وفي كتابته وإيماءه شبهة وكذلك لا يحد له إذا كان مقدوما لبقاء احتمال كونه مصدقا للقدف
 كما مر في الحدود (ومعتقل اللسان) أي الذي احتبس لسانه بحيث لا يقدر على النطق (أن امتدبه ذلك) الاعتقال
 إلى سنة في رواية وقيل قدر الامتداد إلى أن الموت أذرى عن الإمام أنه قال إذا دامت العقلة إلى وقت الموت يجوز
 إقراره بالإشارة والأشهاد عليه لأنه يجوز عن النطق بمعنى لا يرجع زواله قالوا وعليه الفتوى ذكره الإمام المحبوبي (وعلمت
 إشارة) أي المعتقل (فهو كالآخر والآخر) أي وإن لم يمتد ولم تعلم إشارته (فلا) يكون كالآخر حكما هذا عندنا لأن
 الإشارة إنما تعتبر إذا صارت معهودة وذلك في الآخر دون المعتقل ولأن الضرورة في الأصلية لازمة وفي العارضي
 على شرف الزوال إلا إذا عهديت الإشارة بالاستدراك يكون بمنزلة الآخر وعند الشافعي حكم المعتقل حكم الآخر
 في الامتداد وعدمه لأن المجوز هو العجز والفرق بين الأصلية والعارضية والبيان القديم والحادث (والكتابة من الغائب
 ليست بحجة) لأنه قادر على الحضور فلا يكون في كونها حجة ضرورة بخلاف الآخر لكن (قالوا الكتابة على ثلاثة) أوجه
 (أما مسنين مرسوم) أي معنون مصدر مثل أن يكتب في أوله من فلان إلى فلان أو يكتب إلى فلان وفي آخره من فلان
 على ما جرت به العادة (وهو) أي هذا المذكور من الكتابة (كالنطق في الغائب والحاضر) على ما قالوا في لزوم حجة وفي زمانها
 الختم شرط لكونه معناد أو كذا الكتب على كغده حيث بشرط بناء على العرف المعروف حتى لو كتب على الغير
 يكون غير مرسوم فلهذا قال (وأما مسنين غير مرسوم كالكتابة على الجدر وأوراق الشجر وينوي فيه) فليس بحجة إلا
 بالية والبيان لأنه بمنزلة الكتابة من الصريح فلا يصح حجة (وأما غير مسنين كالكتابة على الهواء والماء) وهو بمنزلة
 كلام غير مرسوم (ولا عبرة به) فلا يثبت به الحكم وإن نوى وأما الإشارة فهو حجة من الآخر في حق هذه الأحكام
 للضرورة لأنها من حقوق العباد ولا تختص هذه التصرفات بلفظ خاص بل تثبت بالفاظ كثيرة وثبت بفعل بدل
 على القول فكذلك يجب أن تثبت بإشارته لاجتماع ذلك والغالب في القصاص حق العبد والحدود حق الله تعالى
 وهي تسقط بالشبهات (وإذا اختلفت الذكبة بمئة أقل منها) أي من الذكبة (تحرى وكل) في حالة الاختيار
 (والأى) وإن لم تكن المية أقل منها بل مساوية أو أكثر (فلا تוכל حالة الاختيار) ولكن (تحرى) في أكلها (عند
 الاضطراب) وفي الهداية فإن كانت المذبوحة أكثر تحرى فيها أو كل وإن كانت المية أكثر أو كانتا متساويتين لم يؤكل
 وهذا إذا كانت الحالة حالة الاختيار وأما في حالة الضرورة يحمل له التناول في جميع ذلك لأن المية المتيقنة يحمل
 في حالة الضرورة فالذي يحتمل أن يكون ذكبة أول غيراته تحرى لأنه طريق يوصله إلى الذكبة في الجملة فلا يتركه
 من غير ضرورة وقال الشافعي لا يجوز الأكل في حالة الاختيار وإن كانت المذبوحة أكثر لأن التحري دليل ضروري
 فلا يصار إليه من غير ضرورة ولا ضرورة لأن الحال حالة الاختيار ولأن الغلبة تنزل منزلة الضرورة في إعادة
 الإباحة لا يرى أن أسواق المسلمين لا تخ عن المحرم والمسروق والمفصوب ومع ذلك يحمل التناول اعتمادا على الغالب
 وهذا لأن القليل لا يمكن الاحتراز عنه ولا يستطاع الامتناع فسقط اعتباره دفعا للخرج كقليل التجاسة وقيل
 الانكشاف بخلاف ما إذا كانتا نصفين أو كانت المية أغلب لأنه لا ضرورة (وإذا أحرق رأس الشاة المتلطح بدم
 وزال دمه فأنزله منه مرقه جاز) استعمالها (والحرق كالغسل) لأن النار تأكل ما فيه من التجاسة حتى لا يبقى فيه شيء أو
 يحبه فبصير الدم ما فبطهر بالاستحالة قالوا إذا نجس الشور بطهر بالنار حتى لا يتنجس الخبز (ولو جعل السلطان
 الخراج لرب الأرض جاز بخلاف العشر) هذا عند أبي يوسف وعند الطرفين لا يجوز فيها لأنهما في جماعة المسلمين
 وله أن صاحب الخراج له حق في الخراج فصحه تركه عليه وهو صلة من الإمام والعشر حق الفقراء على الخلوص
 كان كاه ولا يجوز تركه عليه وعلى قول أبي يوسف الفتوى كافي التبيين وغيره وإذا ترك الإمام خراج أرض رجل
 أو كرمه أو مستانه لم يكن أهلا لصرف الخراج عنه لأن له ما يملك له وهو الفتوى وعند محمد يحمل له وعند

أن يرد إلى بيت المال أو إلى من هو أهل لذلك وإن لم يفعل ثم ولورث العشر لا يجوز بالأجاعة (ولو دفع) الإمام (الأراضي
 المملوكة إلى قوم) أي عجز أصحاب الخراج عن زراعة الأرض وأداء الخراج ودفع الإمام الأراضي إلى غير أصحابها (بالأجرة
 أي يواجرهم من القادرين على الزراعة ويأخذ الخراج من أجزائها) (ليعطوا الخراج) (لستحقة) (جاز) ذلك من الإمام
 لما فيه من المصلحة فإن فضل شيء من أجزائها دفعه إلى أصحابها وهم الملاك لأنه لا وجه إلى إزالة ملكهم بغير رضاهم
 من غير ضرورة ولا وجه إلى تعطيل حق المقاتلة فتعين ما ذكرنا فإن لم يجد الإمام من يستأجرها بأجرها الإمام لمن يقدر
 على الزراعة ولو لم يسهلها ففوت حق المقاتلة في الخراج أصلا ولو باع بفوت حق المالك في العين والفوات إلى خلف
 كالفوات فبيع تحقفا للنظر من الجانبين وليس له أن يملكها غيرهم بغير عوض ثم إذا باعها بأخذ الخراج الماضي
 من الثمن أن كان عليهم خراج ورد الفضل إلى أصحابها قيل هذا قولهما لأن عندهما القاضي يملك بيع مال المديون
 بالدين والنفقة وأما عند الإمام فلا يملك ذلك فلا يبيعهها لكن يأمر ملاكها ببيعها وقيل هذا قول الكل والفرق
 للإمام بين هذا وبين غيره من الديون أن في هذا الزام ضرر خاص لنفع عام ولإزالة الضرر عن الإمام وذلك
 جائز عنده ولأن الخراج حق متعلق برقبة الأرض فصار كدين العبد المأذون له ودين الميت في التركة فإن القاضي
 يملك البيع فيه ما يتعلق الحق بالرقبة كما في التبيين (ولو نوى قضاء رمضان ولم يعين عن أي يوم صح) أي لو كان عليه
 قضاء صوم يوم أو أكثر من رمضان وأحدفه قضاءه أو باع عن قضاء رمضان ولم يعين عنه يوم كذا جاز وكذا لو صام
 ونوى عن يومين جاز عن يوم واحد (ولو عن رمضان فلا) يصح (في الأصح) ما لم يعين أنه صائم عن رمضان سنة كذا
 كما في التبيين (وكذا) لا يصح (في قضاء الصلاة) لو نوى ظهر عليه مثلا ولم يتناول ظهره وأخر ظهره وأظهر يوم كذا
 ولو نوى أول ظهره وأخر ظهره عليه جاز لأن الصلاة تعينت بتعيينه وكذا الوقت معين بكونه أولًا وأخرًا فاذنوى
 أول صلاة عليه وصلى بماء عليه يصير أولًا أيضا فبدل في نية أول ظهره عليه ثانيا وكذا ثالثا لا ينهاه وكذا
 الآخر وهذا مختص من لم يعرف الأوقات التي فاتته أو اشتبهت عليه أو أراد التسهل على نفسه (وقيل يصح) نيته
 عن رمضان ونيتته ظهره عليه مثلا (فيها) أي في قضاء الصوم وقضاء الصلاة (أيضا) أي لو نوى قضاء رمضان ولم
 يعين أي يوم وهذا قول بعض المشايخ لكن الأول أصح (ولو ابتلع الصائم براق غيره فإن كان حبيبه لزمه الكفارة) (والأى
 أي وإن لم يكن حبيبه) (فلا) يلزمه الكفارة ويجب القضاء كما بيناه في موضعه (وقيل بعض الحاح عذر في ترك الحج)
 لأن أمن الطريق شرط الوجوب أو شرط الأداء على ما بين في موضعه ولا يحصل ذلك مع قتل البعض في طريق
 الحج فكان معذورا في ترك الحج فلا يثم بتركه (ومن قال لامرأة عند شاهدين توزن من شدى) يعني أنت هل صرت
 زوجة لي (فقلت المرأة شدى) أي صرت (لا ينقد النكاح بينهما ما لم يقل قبول كردم) لأن قوله ما شدىم إيجاب فالمرء
 القبول لا ينقد وقوله ابتداء توزن من شدى وارد فيه على سبيل الاستفهام والمشاورة (ولو قال لها) أي لامرأة عند
 شاهدين (خو يشن رازن من كردا نيدى) معناه هل جعلت نفسك لي زوجة (فقلت المرأة كردا نيدم) أي جعلت
 (فقال الرجل) (بذرفتم) يعني قبلت (ينقد) النكاح بينهما ما لم يوافقا كردا نيدم إيجاب وقوله بذرفتم قبول (ولو قال
 لرجل دختر خوشترن رابسر من ارزاني داشتي) معناه هل جعلت بكذ لاني (فقال داشتم) يعني جعلت
 لا ينقد ما لم يقل قبول كردم لأن هذا اللفظ لا يبي عن التليك (ولو منعت المرأة زوجها من الدخول عليها) أي المرأة
 (وهو) أي والحال أن الزناح (يسكن معها في بيتها) أي في بيت المرأة (كانت المرأة ناشرة) لأنها أحسبت نفسها منه بغير
 حق فلا تجب النفقة منها مادامت على منعه فيتحقق النكاح منها فصار كمنه نفسها في منزل غير هذا إذا منعت ومراها
 السكنى في منزلها (وأوسكن في بيت القصب فامتنعت منه فلا) تكون ناشرة لأنها محقة إذا سكن في حرام وكذا
 لا تكون ناشرة لو كان المنع لينقلها إلى منزل الزوج وكذا إذا كانت ساكنة معه في منزل ولم تمكنه من الوطئ لأنه يمكن
 الوطئ كرها غلبا فلا بد منه (ولو قالت لا أسكن مع أمك وأريد) نفس المتكلم وحده (يبتاع حدة فليس لها ذلك)
 لأنه لا بد له من يتخذه فلا يمكن منه من ذلك (ولو قالت المرأة مرا طلاق ده فقال الزوج) (داده كبر) أو كرده كبر أو داده
 أو كرده ياد) معناه أعطني طلاقا فقال أفرضني وقدرى أنه قد أعطى أو أنه قد فعل أو أنه كان قد فعل
 لأن قوله كبر معناه الأصلي أمك لكن معناه هنا أفرضني وقدرى (أن نوى) الطلاق (يقع) (والأى) وإن لم ينو (فلا)
 يقع لأجل الوعد والابقاع فيحتاج إلى تيقن الابقاع (وأما قال) الزوج (داده است) في جواب قولها حرام الطلاق ده
 (أو كرده است يقع) طلاق (وان) وصليته (لم يو) لأنه لا يحمل غير الابقاع فلا يحتاج إلى التيقن (ولو قال داده انكار
 وكرده انكار يقع) الطلاق (وان) وصليته (نوى) الوقوع والفرق بينهما أن في الأول إخبار عن الوقوع فيقع مطلقا
 وفي الثاني تبليص بالخبر لأن معنى قوله داده انكار أفرضني أنه وقع وأحسب فلا يقع به شيء (ولو قال وى مرات ايد تا قيامت

يعني هي لا تليق لي اليوم القيمة (او هم عمر) اي هي لا تليق في جميع عمرى او مدة عمرى (لا يقع) الطلاق (الابالية)
 لانه من الكسليات (واو قال لها حيلة فان كن فهو اقرار بالطلاق الثلاث) لان معنى كلامه افعلى حيلة النساء
 ومقصودهم بهذا احفظي عديك اوعدي ايام عديك فان هذا عندهم كناية عن وقوع الطلاق الثلاث
 لان المرأة لا تستعمل بامور ابعد تبين وقوع الثلاث (ولو قال حيلة خوشتن كن فلا) يكون اقرارا
 بالطلاق الثلاث لان هذا ليس بكناية عن الطلاق عندهم وفي التنوير قال ان كان الله يعذب المشركين فامرأته
 طاق قالوا لا تطلق امرأته لان من المشركين من لا يعذب وتامه في شرحه فلطالع (واو قالت) امرأته (له)
 اي الزوج (كباين تراخيد م) معناه وهبت لك المهر (مراجك بازدار) معناه خلصنا من زناك
 (مان طلقها) اي الزوج المرأة (سقط المهر والا) اي وان لم يطلقها (فلا) يسقط المهر للعلق (واو قال
 لعبد يامالك اولامته انا عبدك لا يعق) اي لا يقع العلق في العبد ولا في الامه لانه ليس بصريح العلق ولا كناية له
 فلا يكون فيه شيء مما يقتضي العلق بخلاف قوله لعبد يامولاى لان حقيقته تنبي عن ثبوت الولاء وذلك بالعلق فيعتق
 (واو دعى الى فدى فقال) ادعو (يرمن سو كنداست) يعني على اليمين (كداين كار) يعني هذا الفعل (يكنم) اي لا افعل
 (فهو اقرار باليمين بالله تعالى) لا اليمين بغيره تعالى كاطلاق وشعوه حلا على المشروع وهو اليمين بالله تعالى
 (وان قال برمن سو كنداست بطلاق) معناه على اليمين بالطلاق (فاقرار بالخلف بالطلاق) للتصريح به حتى اذا فعله
 بطلاق امرأته (وان قال قلت ذلك كدبا لا يصدق) احتياطا في باب اليمين (وكدا) يكون اقرار بالخلف
 بالطلاق (لو قال مرسو كند خاه است كداين كار كنكم) معناه انا خالف بين اليمين ان لا افعل هذا الفعل فهو اقرار
 بالطلاق اعتبارا بالعرف (واو قال المشتري للبائع بعد ابيع بها بازده) معناه رد الثمن (فقال البائع بدهم) اي ارد
 (يكون فسخا للبائع) لان قول المشتري بها بازده يتضمن قوله فسخت البيع وقول البائع بدهم يتضمن قوله قبلت
 الفسخ فكان فسخا من الجانبين (العقار المتنازع) فيه (لا يخرج من يد ذى اليد مالم يبرهن المدعى) على انه في يده
 اي اذا ادعى عقارا لا يكتفى بذكر المدعى انه في يد المدعى عليه وبتصديق المدعى عليه في ذلك بل لابد من
 اقامة البينة انه في يد المدعى عليه حتى يصح دعواه او علم القاضي في الصحيح كما مرفى الدعوى لان يد المدعى عليه
 لا بد منه لتصح الدعوى عليه اذ هو شرط فيها ويحتمل ان يكون في يد غيره فباقامة البينة تنفي نهجه
 المواضع فامكن انقصاء عليه باخراجه من يده لتحقيق يده بخلاف المنقول لان اليد فيه مشاهدة فلا يحتاج
 الى اثباتها بالبينة كما في التبيين وفي البرازية هذا اذا ادعاه ملكا مطلقا اما اذا ادعى الشراء من ذى اليد واقراره بانه
 في يده فانكر الشراء واقر بكونه في يده لا يحتاج الى اقامة البينة على كونه في يده (ولا يصح قضاء القاضي في عقار
 ليس في ولايته) لكن في التنوير عقار لاني ولاية القاضي يصح قضاؤه فيه وقال في شرحه وانما عدلنا بما اعتمد
 لما في البرازية والخلاصة من ان الصحيح ان قضاء القاضي في المحدود يصح وان لم يكن المحدود في ولايته انتهى
 وفي تبيين الكثر على عدم صحة القضاء بقوله لانه لا ولاية له في ذلك المكان قال وقد اختلف المشايخ فيه هل يعتبر
 المكان او الاهل فقبل بغير المكان وقبل بغير الاهل حتى لا ينفذ قضاؤه في غير ذلك المكان على قول من يعتبر المكان
 ولا في غير ذلك الاهل على من يعتبر الاهل وان خرج القاضي مع الخليفة من المصرقضى وان خرج وحده لم يجز قضاؤه
 فهذا ينبغي ان يكون على قول من اعتبر المكان لان القضاء من اعلام الدين فيكون المصرقضا فيه كالجمعة والعدين
 وعن ابى يوسف ان المصربس بشرط فيه واليه اشار محمد ايضا انتهى وفي البرازية ان ما اشار اليه محمد هو
 رواية النوادر به يعني (واذا قضى القاضي في حادثة تبينة ثم قال رجعت عن قضائي او بدالى) اي ظهري (غير ذلك)
 القضاء (او وقت في تلبس الشهود او ابطلت حكمى ونحو ذلك لا يعبر) قوله (والقضاء ماض ان كان بعد
 دعوى صحيحة وشهادة مستقيمة) لان رايه الاول قد ترجح بالقضاء فلا ينقض باجتهاد مثله ولا يملك الرجوع عنه
 ولا بطلاله لانه تعلق به حق الغير وهو المدعى الا ترى ان الشاهد لما اتصل بشهادته القضاء لا يصح رجوعه
 ولا يملك ابطالها لما مرفى موضعه فكذا القاضي وقال الشعبي كان رسول الله عليه السلام يقضى بالقضاء ثم ينزل القرآن
 بعد الذي قضى بخلافه فلا رد قضاءه في ذلك وفي الحديث وهذا يدل على ان السبى اذا قضى باجتهاد
 في حادثة لانص فيهام تحول عن رايه فانه يقضى في المستقبل بما هو احسن عنده ولا ينقض ماضى من قضائه
 لان حدوث الاجتهاد والراى دون نزول القرآن والتي عليه السلام لم ينقض القضاء الذي قضى بالراى بالقرآن
 الذي نزل بعده فهذا هو خلاف ما اذا قضى باجتهاده في حادثة ثم تبين نص بخلافه فانه ينقض ذلك القضاء ورسول الله
 عليه السلام قضى باجتهاده ونزل القرآن بخلافه ومع ذلك لم ينقض قضاءه الاول والفرق ان القاضي حال ما قضى

باجتهاده فالنص الذي هو مخالف لا يجتهاده كان موجودا جزا لانه خفى عليه وكان الاجتهاد في محل النص
 فلا يصح والنبي صلى الله عليه وسلم حال ما قضى باجتهاده كان الاجتهاد في محل لانص فيه فيصح وصار ذلك
 شريعة له فاذا نزل القرآن بخلافه صار ناسخا لذلك الشريعة كما في التبيين وظاهره ان وقوع القضاء بالبينة
 لا بد منه في عدم صحة رجوع القاضي عنه وقيد في الخلاصة بذلك وقال ابن وهبان ويفهم من التقييد انه كان
 لذا قضى بعلمه يجوز الرجوع وفي التنوير اذا قال الشهود قضيت وانكر القاضي بان قال لم اقض قال قول للقاضي
 على القول المفتى به مالم ينقضه قاض اخر اما اذا انقضه قاض آخر لا يكون القول قوله في انه لم يقض لوجود
 قضاء الثاني به (ومن له على آخر حق فحقا) صاحب الحق (قرمائم سله) اي سئل (الاخر عنه) اي عن الحق
 الذي عليه (فاقر به) اي بذلك الحق (وهي) اي القوم (برونه) اي المقر (يسمعونه) اي يسمعون اقراره (وهو) اي
 المقر (لا يراهم صحت شهادتهم عليه) بذلك الاقرار لان الاقرار موجب بنفسه وقد علموه والعلم هو الركن في اطلاق
 اداء الشهادة قال الله تعالى الامن شهد بالحق وهم يعلمون وقال صلى الله تعالى عليه وسلم اذا علمت مثل الشمس
 فاشهد ذوالافدع (وان سمعوا كلامه ولكن لم يروه) اي المقر (فلا) تصح شهادتهم عليه بذلك الاقرار لان
 البينة تشبه الغمة فيحتمل ان يكون المقر غيره الا اذا كانوا دخلوا البيت وعلموا انه ليس فيه احد سواه ثم جلسوا على
 الباب وليس للبينة مسلك غيره ثم دخل رجل فسمعوا اقراره الداخل ولم يروه وقت الاقرار لان العلم حاصل لهم في هذه
 الصورة فجاز لهم ان يشهدوا عليه كما مرفى في موضعه (ولو بيع عقار وبعض البائع حاضر يعلم البيع
 وسكت لا يسمع دعواه بعده) بخلاف الاجنبي ولو جارا الا اذا تصرف المشتري فيه زرا وبنا حيث تسقط
 دعواه على ماعليه الفتوى قطعا للاطماع الفاسدة بخلاف ما اذا باع الفضولى ملك رجل والمالك ساكت
 حيث لا يكون رضى عندنا خلافا لابن ابي ليلى وفي التبيين لم يعين القريب هنا وفي الفتاوى لابي الليث ذكرانه
 لوباع عقار وابنه وامرأته حاضر يعلم به وتصرف المشتري فيه زمانا ثم ادعى الابن انه ملكه ولم يكن ملك ابيه
 وقت البيع اتفق مشايخنا على انه لا يسمع مثل هذه الدعوى وهو تلبس محض وحضوره عند البيع وتركه فيما
 يصنع اقرار منه بانه ملك البائع وان لاحقه في البيع وجعل سكوتيه في هذه الحالة كالا فصح بالاقرار قطعا
 للاطماع الفاسدة لاهل العصر في الاضرار بالناس وتقييده بالقريب حتى جواز ذلك مع القريب انتهى لكن لم يفده
 المص بقوله ان يتصرف المشتري فيه زمانا لان التقييد به يوجب التسوية بين القريب والجار مع ان الجار بخلافه
 قال ظهير الدين قزويني ائمة البخاري على ان سكوتيه لا يكون تسليما له المطالبة والدعوى كما اذا كان الحاضر الساكت
 غير الولد والزوجة والقريب لان سكوت الناسط لا يجعل اقرارا وائمة خوارجهم على راي ائمة سمرقند حيث
 لا يسمع دعواه واختار القاضي في فتاواه انه تسمع في الزوجة لاني غير ها وفي المنع بتأمل المفتى في ذلك ان راي المدعى
 الساكت الحاضر ذاحل افنى بعدم السماع وان راي خلافه افنى بالسماع لكن الغالب على اهل الزمان الفساد
 فلا يفتى الا بما اختاره اهل خوارجهم (واو وهبت امرأته مهرها من زوجها ثم ماتت المرأة فطلب اقرارها بالمهر) منه (وقالوا
 اي الورثة) كانت الهبة في مرض موتها (اي للمرأة) (وقال) الزوج (لا بل في صحتها قالوا له) اي للزوج وفي التبيين
 والقياس ان يكون انقول للورثة لان الهبة حادثة والحوادث تضاف الى اقرب الاوقات ووجه الاستحسان انهم
 اتفقوا في سقوط المهر عن الزوج لان الهبة في مرض الموت تفيد الملك وان كانت للوارث الا ترى ان المريض اذا وهب
 عبد الوارثه فاعتقه الوارث او باعه نفذ تصرفه ولكن يجب عايبه الضمان ان مات المورث في ذلك المرض ردا
 للوصية للوارث بقدر الامكان فاذا سقط عنه المهر بالاتفاق فالوارث يدعى العود عليه بموتها والزوج ينكر فالقول
 قول المنكر انتهى وقال صاحب النسخ قال قول للورثة هذا هو المعتمد كما في الحائصة ونص كلامه رجل مات وترك
 مالا فادعى بعض الورثة عينا من اعيان التركة ان المورث وهب له في صحته وقبضه ونفقه الورثة قالوا ان كان
 ذلك في المرض قال قول يكون قول مدعى الهبة في المرض وان اقاموا البينة فالبينة مدعى الهبة في الصحة
 كذا ذكر في الجامع الصغير انتهى (ولو اقر بحة) ثم قال كنت كاذبا فيما اقررت حالف المقر له ان المقر لم يكن كاذبا فيما
 اقر وليس بمبطل فيما يدعى عليه عند ابى يوسف) وهو استحسان وعندهما يؤمر بتسليم المقر به الى المقر له
 وهو القياس لان الاقرار بحة ملزمة شرعا فلا يصار معه الى اليمين كالبينة بل اول لان احتمال الكذب فيه ابعد
 لتضرره بذلك وجه الاستحسان ان العادة جرت بين الناس انهم يكتبون صك الاقرار ثم يأخذون المال فلا يكون
 الاقرار بحة على اعتبار هذه الحالة فيحلف (وبه) اي يقول ابى يوسف (يفنى) لتغير احوال الناس وكثرة الخداع
 والخبائات وهو يضر بذلك والمدعى لا يضره البين ان كان صادقا فيصاريه كافي التبيين وفي مجمع الفتاوى

ان البائع او امر يقبض الثمن ثم قال لم يقبضه يحلف المشتري استحسانا وكذا الوار او اهب ثم انكر واد استخلاف
الموهور يحلف وكذا الوار يقبض الدين ثم قال كذبت وكذا الوار المشتري يقبض المبيع ثم قال لم يقبضه فله
ذلك استحسانا عنده لا عند الطرفين وروى ان محمد الماقلد القضاء رجع الى قول ابي يوسف (والاقرار ليس
سبب الملك) لانه ليس يتناقل الملك المقر الى المذلة لان الاقرار اخبار يحتمل الصدق فيجوز تخلف مدلوله الوضعي
عنه بخلاف الانشاء كالبيع والهبة ونحوهما لانه ايجاد معنى بلفظ يقارنه في الوجود فينتج فيه التخلف (ولو قال
لاخر وكلتك ببيع هذا الشيء) فسكت) المخاطب (صار وكبلا) لان سكوتة وعدم رده من ساعته دليل القبول عادة
ونظيره هذه الدين من عليه الدين واذا سكت صححت الهبة وسقط لما بيناه وان قال من ساعته لا قبل بطل وابي الدين
على حاله (ومن وكل امرأته بطلاق نفسها لا يملك) الزوج (لو كل) عزلهما) لانه يمين من جهته لما فيه من معنى اليقين
وهو يتعلق بغيرها فلا يصح الرجوع عن اليقين وهو عليك من جهتها لان الوكيل هو الذي يعمل لغيره وهي عاملة لنفسها
فلا تكون وكيلة بخلاف الاجني كافي التبيين (ولو قال لاخر وكلتك بكذا على اني متى عزلت فانت وكبلي فطر ابي عزله ان
يقول عزلت ثم عزلت) لان الوكالة يجوز تعليقها بالشرط فيجوز تعليقها بالعزل عن الوكالة فاذا عزله انعزل
عن الوكالة المجردة فتجوز المعلقة فصار وكيل جديدا ثم بالعزل الثاني انعزل عن الوكالة الثانية كافي التبيين (ولو قال)
لاخر وكلتك بكذا على اني (كلما عزلت فانت وكبلي) لا يكون معزولا بل كلما عزله كان وكيل لان كل تنفيذ عموم الافعال
(فاذا اراد ان يعزله فطر يقفه ان يقول رجعت عن الوكالة المعلقة وعزلت عن المجردة) فانه اذا رجع عنها
لا يبقى ايها اثر فاذا قال بعدها وعزلت عن الوكالة المجردة الحاصلة من لفظ كل فمح ينعزل (وقبض بدل الصلح
قبل ان يفرق شرط ان كان الصلح دينيا بدني) بان وقع الصلح على دراهم عن الدين او على شيء اخر
في الذمة لانه سرف اوسع وفيه لا يجوز لا يفرق عن الدين بالدين (ولا) اي وان لم يكن دينيا بدني (فلا) يشترط
قبضه لان الصلح اذا وقع على غير متعين لا يبقى دين في الذمة فجاز الافتراق عنه وان كان مال الربوا كما
اذا وقع الصلح على شيء بعينه عن حنطة في الذمة وقدر في موضعه (ومن ادعى على صبي دارا فصالحه
ابوه على مال الصبي فان كان له) اي المدعي (يئنه جاز الصلح ان كان يمثل القيمة او اكثر بما يتعين فيه) بين
الناس لان الصبي فيه منفعة وهي سلامة العين له لانه لو لم يصالح يستحقه المدعي باليئنه فيأخذ فيكون
هذا الصلح من الاب بمنزلة الشراء من المدعي (وان يكن له) اي المدعي (يئنه او سكنت البيئنه غير عادلة
لا يجوز) الصلح لان الاب يصير متبرعا بمال الصبي بالصلح لا مشترا لانه لم يستحق المدعي شيئا من ماله لولا الصلح
(ومن قال لا ينفذ) على دعوى هذا الحق (تبرهر) اي اقام بيئنه (سح) رهانه لانه يمكن ان تكون له بيئنه فنبهها
مذكره بعد ذلك وعن الامام الهادي عليه السلام في قول لا ينفذ (سح) رهانه لانه يمكن ان تكون له بيئنه فنبهها
عنده حناجب لا ينفذ دعواه لا ينفذ (وكذا نوبل لاسهاد في هذه القضية ثم شهد) للمدعي وعن الامام الهادي عليه السلام
ايضا وقيل تقبل وفاقان وافق وفي التثوير قال تركت دعواي على فلان وفوضت امرى الى الاخرة لا تسمع دعواه
بعده وفي التبيين او قال ليس لي عند فلان شهادة ثم جاء به فشهد فانه تقبل شهادته او قال لاجبة لي على فلان ثم
اتي بالجملة فانه تقبل ولو قال لا اعلم لي حقا على فلان ثم اقام البيئنه انه عليه حقا تقبل ولو قال هذه الدار
ليس لي او ذلك العبد ثم اقام بيئنه ان الدار او العبد له تقبل بيئنه لانه لم يثبت باقراره حقا لاحد وكل اقرار لم يثبت به
لغيره حق كان لقوا وهذا نص دعوى المالا عن نسب والدني (لانه) لانه فيه نفاه لم يثبت فيه حقا
(والامام ادى هذه حليفة ان يقطع) من الانقطاع (نسب عامر طريق الجادة) وهي السارعة لا عظم (ار لم اضرب)
ذلك (بلدرة) لعموم ولا يئنه في حق الكافة فيجب بطلان ذلك من غير ان يلحق ضررا باحد لا يرى انه
ان رأى ان يدخل بعض الغريب في المسجد او يعكس وكان في ذلك مصلحة للمسلمين كانه ان يعمل ذلك
والامام الذي هذه الحليفة تعتبر الحليفة لانه يئنه في ملكه (ومن صدره السلطان) بان اراد ان يأخذ منه مالا
(ولم يعم) السلطان (بيع ماله) لصلب منه جله من المال (فما به بعد) انه غير مكره وانما يبيع باختياره عاين الامر
به احتياجا لي يبعه لابعاء ما يطلب منه وذلك لا يوجب الكره كالدان اذا احس بالدين فباع ماله ليعرض الدين الذي عليه
فانه يجوز له ان يبيع ماله ليعرض الدين الذي عليه (ولا يئنه) لان الدين الذي عليه ماله ليعرض الدين الذي عليه
مد لا يصح الهبة (فقد روي على الصبر) لانه يئنه عليه اذا كره على المال يئنه عليه (وان اكرهها) اي المرأه
(سلي الخلع فنهلت في اطلاق) لا يطلاق المكره واقعه (ولا يئنه) لان الدين الذي عليه ماله ليعرض الدين الذي عليه
الدين الذي عليه ماله ليعرض الدين الذي عليه (ولا يئنه) لان الدين الذي عليه ماله ليعرض الدين الذي عليه

لا تصح الهبة) لانه يتعلق به حق الخصال على مثال الرهن فصار كالربا او الموهون او وهبه (ومن اتخذ بئرا او بالوعة
في داره فتر منها) اي من البئر او بالوعة (حائط جاره وطلب) الجار (تحويله) اي تحويل ذلك الى موضع اخر
لا يجبر عليه) اي على التحويل لانه تصرف في خالص ملكه (وان سقط الحائط منه) اي من ذلك اي من سبب النز
لا يضمن اي لا يضمن صاحب البئر لان هذا تسبب فلا يجب الضمان الا بالتعدي (ومن عمد دار زوجته بماله) اي بمال
الزوج (بائنها) اي باذن الزوج (فالعامة) تكون (لها) اي الزوجة لان الملك لها وقد صح امرها بذلك (والنفقة) التي
صرفها الزوج على العمة (دين له) اي الزوج (عليها) اي على الزوجة لانه غير متطوع فيرجع عليها لخدمة الامر فصار
كالماور بقاء الدين (وان عمرها) اي الدار (لها) اي الزوجة (بلاائنها) اي الزوجة (فالعامة) (لها) اي الزوجة (وهو
اي الزوج في العمارة) (متطوع) في الاتفاق فلا يكون له الرجوع عليها (وان عمر نفسه بلاائنها) اي الزوجة (فالعامة) (لها)
اي الزوج لان الاله التي في بها ملكه فلا يخرج عن ملكه بالبناء من غير رضاه فيبقى على ملكه ويكون غاصبا
للمرصة وشاغلا ملك غيره بملكه فيؤمر بالتفريق ان طلبت زوجته ذلك كافي التبيين لكن في صورة وهي ان يعمر
نفسه بائنها في الفراش ينبغي ان تكون العمارة في هذه الصورة له والعمره لها ولا يؤمر بالتفريق ان طلبته انتهى
(ومن اخذ غريمه فترعه انسان من يده فلا ضمان على النازع) اذا هرب الغريم لان النزاع بسبب وقد دخل بينه
وبين ضياع حقه فعل فاعل مختار فلا يضاف اليه التلف كما اذا حل قيد العبد فابق او كدالة السارق على مال غيره
فان الدال لا يجب عليه الضمان لان التلف حصل بفعل السرقة لا بالدلالة ولكن اسلك هاريا من عدو حتى قتله العدو
فان المسك لا يجب عليه الضمان فكذا هذا (ومن قال في يده مال انسان فقال له السلطان ادفعه) اي هذا المال (الى
والا قطع يدك واضربك خمسين سوطا لا يضمن) الدافع (لو دفع المال) الى السلطان لانه مكره عليه فكان الضمان
على المكره او على الاخذ ايها شاء المالك ان كان الاخذ مختارا والافعل المكره فقط كافي التبيين لكن ان المكره
والاخذ هو السلطان فقط بشهادة قوله الى فلامعني لقوله او على الاخذ تدبر (ولو وضع في الصحراء فجلا ليلصده به)
اي بالتجمل (جار وحش وسمى عليه) عند الوضع (لجاء) في اليوم الثاني (ووجد الجار بحروجا ميتا لا يحل اكله)
لان الشرط ان يخرج حيا انسان او يذبحه ولم يوجد وتقيده باليوم الثاني اتفاني حتى لو وجدته ميتا من ساعته لا يحل
امد شرطه (ويكره من الشاة الحيا) مقصورا وهو الفرج (والخصية والمناساة والذكر والغدة والمرارة والدم
المسفوح) لما روي الاوزاعي عن واصل بن جليله عن مجاهد قال كره رسول الله عليه السلام من الشاة الذكر
والانثيين والقبل والغدة والمرارة والمناساة والدم قال الامام الدم حرام واكره الستة وذلك لقوله عز وجل
حرمت عليكم الميتة والدم فلما تساوله النص قطع بخرمه وكره ماسواه لانه مما استخبه النفس وتكرهه وهذا
المعنى سبب الكراهة لقوله تعالى ويحرم عليهم الخبائث كما في التبيين لكن ان هذه الاشياء ان كانت من الخبائث
ينبغي القول بخرمها لان قوله تعالى ويحرم عليهم الخبائث ينظمها فكيف تجعل مكروهة وان لم يكن كذلك
فلا بد من الدليل على الكراهة بمعنى آخر وفي شرح الوهبانية تفصيل وحاصله ان الامام اطلق اسم الحرام على
الدم المسفوح وسمى ماسواه مكروها لانه ثبتت حرمة بدليل مقطوع به وهو النص المتبرع وهو قوله تعالى
الا ان تكون ميتة او دما مسفوحا وبقيبة الستة لم يثبت به بل بالاجتهاد وبظاهر الكتاب التحمل للتأويل
والحديث (وللقاضي ان يقرض مال الغائب والطفل والفقير) لقد رته على الاستخلاص فلا ينفوت الحفظ به
بخلاف الاب والوصي والمنقذ المجزهم فيكون تضيقا لا ان الملتقط اذا نشد اللقطة ومضى مدة النشدات
ينبغي ان يجوز له الاقراض من فقير لانه لو تصدق به عليه في هذه الحالة جاز فالقرض اولى كما في التبيين
وفي الاقضية انما يملك القاضي الاقراض اذا لم يحصل غلة لئيم اما اذا وجدت فلا يملكه هكذا روي عن
محمد وينبغي ان يشترط لجواز اقراض القاضي عدم وصي اليتيم ولو كان منصوب القاضي فانه لم يميز عند وجود
الوصي وهو الصحيح كما في الفصولين (ولو كانت حبيفة الصبي ظاهرة) حيث (من رآه ظنه محتا والحال) انه
لا يقطع جلدة ذكره الا بمشقة جاز ترك خثانه) على حاله لان قطع جلدة ذكره لتكشف الحشفة فاذا كانت الحشفة
ظاهرة فلا حاجة الى القطع وان كان توارى الحشفة يقطع الفضل ولو ختن ولم يقطع الجلدة كلها بنظران قطع
اكثر من النصف يكون خثانا لان لاكثر حكم الكل وان قطع النصف فادونه لا يعتد به لعدم الختان حقيقة وحكما
(وكذا) جاز ترك ختان (شيخ اسلم وقال اهل البصرة لا يطبق الختان) للعدا الظاهر والختان سنة وهو من شعائر
الاسلام وخصا يصبه فلو اجتمع اهل بلدة على تركه حاربهم الامام (ووقت الختان غير معلوم) عند الامام فانه
قال لا علمي بوقته ولم يرو عنه فافيه شيء (وقيل سبع سنين) وقيل لا يفتن حتى يبلغ وقيل اقصاصه احدى عشرة سنة

وقيل تسعين سنين وقيل عشرة سنين لانه يومئذ بالصلاة اذا بلغ عشرة اعتبارا او تخلفا فيحتاج الى الحائز لانه
 شرع للظهار وقيل ان كان قويا يطبق الم الحائز ختن والا فلا وهو شبه بالفقه وختان المرأة ليس بسنة
 ولا يجوز ان يصلى على غير الانبياء والملائكة الا بطريق التبع كما يقال اللهم صلى على محمد وآله وصحبه ونحو ذلك
 وذلك لان في الصلوة من التعظيم ما ليس في غيرها من الدعوات وهي زيادة الرحمة والقرب من الله تعالى ولا يلحق
 ذلك لمن يتصور منه الخطايا والذنوب وانما يدعى له بالعفو والمغفرة والتجاوز ويستحب الترضي للصحابة والترحم
 للتابعين ومن بعدهم من العلماء والعباد وسائر الاخبار وكذا يجوز الترحم على الصحابة والترضي للتابعين ومن بعدهم
 من العلماء والعباد (ولا يجوز الاعطاء باسم النبي وزوال المهرجان) اي الهدايا باسم هذين اليومين حرام بل كفران قصيد
 تعظيم المذكورين من النبيين والمهرجان كائنا في موضعه (ولا بأس بلبس القلائد) لما روي ان النبي صلى الله عليه
 وسلم كان له قلائد يلبسها وقد صرح ذلك (وللباب العالم ان يتقدم على الشيخ الجاهل) لما مر انه افضل منه
 قال الله تعالى هل يستوي الذين يعلمون والذين لا يعلمون ولهذا يقدم في الصلوة وهي احاد كان الاسلام وقال الله
 تعالى اطيعوا الله واطيعوا الرسول واولي الامر منكم والمراد باولي الامر العلماء في اصح الاقوال والطاع شرعا يقدم
 والعلماء ورثة الانبياء عليهم السلام على ما جاءت به السنة (ولحافظ القرآن ان يتختم في اربعين يوما) لان المقصود
 من قراءة القرآن فهم معانية والاعتبار بما فيه لا مجرد التلاوة وذلك يحصل بان تأني لا بالتواني في المعاني فقدروا
 الختم اقله باريين يوما يقرأ في كل يوم حزبا ونصف حزب واقل والله درالمص ان يتختم كتابه في بيان قراءة القرآن
 وكيفية الختم * كتاب الفرائض * وجه التأخير بين فلا يحتاج الى البيان هي جمع فريضة من الفرض وهو التقدير
 يقال فرض القاضي الفقه اي قدرها ومعى هذا العلم فرائض لان الله تعالى قدره بنفسه ولم يفوض تقديره الى ملك
 مقرب ولا نبي مرسل وبين نصب كل واحد من النصف والربع والثلث والثلثين والثلث والسدس بخلاف سائر الاحكام
 كالصلوة والزكاة والحج وغيرها فان النصوص فيها مجملة وعند السنة يستنبطها وهذا العلم من اشرف العلوم قال صلى الله
 عليه وسلم العلي ثلاثة وما سوى ذلك فضل آية محكمة او سنة قائمة او فريضة عادلة وقد حدث صلى الله عليه وسلم
 على تعليمه وتعلمه بقوله تعلموا الفرائض وعلموها فانها نصف العلم وهو ينسى وهو اول شيء يزرع من امي (يبدأ
 من تركه الميت) الحالية عن تعلق حق الغير بعينها كالحق والعباد الجاني والمشتري قبل القبض فان صاحبه
 يقدم على التجهيز كما في حال حيوته وان لم يكن يبدأ بتجهيزه ودفعه اعتبار الحالة الحية فان المرأ يقدم نفسه
 في حيوته فيما يحتاج اليه من النفقة والكسوة والسكنى على اصحاب الديون ما لم يتعلق حق الغير بعين ماله فكذا
 بعد وفاته فانه يقدم تجهيزه ودفعه (بلا اسراف ولا تقير) وهو قدر كفى الكفاية او كفى السنة او قدر ما يلبسه
 في حيوته من اوسط ثيابه او من الذي كان يترن به في الاعياد والجمع والزيارات على ما اختلفوا فيه وقال ابو يوسف
 كف المرأة على زوجها اخلافا لحمد قال الصدر الشهيد وقاضيان الفتوى على قول ابى يوسف (ثم تقضى ديونه)
 من جمع ماله الباقي بعد التجهيز والدفن اي ثم يبدأ بوفاء دينه الذي له مطالب من جهة العباد لادين الزكوة والكفارات
 ونحوها لان هذه الديون تسقط بالموت فلا يلزم الورثة ادائها الا اذا اوصى بها وتبرعوا بها من عدهم (ثم سفذ وصلياه
 من ثلث ما بقى بعد الدين) اي ثم يبدأ بوصيته اي بتفويضها من ثلث ما بقى بعد التجهيز والدين وفي اكثر من الثلث
 لا يجوز الابحازة الورثة على ما مر ثم هذا ليس بتقديم على الورثة في المعنى بل شريك لهم حتى اذا سلمه شيء
 سلم للورثة ضعفه او اكثر (ثم يقسم الباقي بين ورثته) اي الذين ثبت اربهم بالكتاب والسنة واجماع الامة (ويسحق
 الارث بالنسب ونكاح وولاء) كما سيأتي مفصلا (ويبدأ باصحاب الفروض) اي كل صاحب سهم مقدري الكتاب
 او السنة او الاجماع كما ذكره المرخصي وتقديمهم على العصبة لقوله عليه السلام الحقوا الفرائض باهلها
 خايفته فلا وول رجل ذكر (ثم يبدأ بالعصبات انسية) فان العصبة انسية اقوى من السببية برشدك الى ذلك
 ان اصحاب الفروض النسبية يرد عليهم دون اصحاب الفروض السببية اعني الزوجين (ثم يبدأ بالمعق) بكسر
 التاء مذكرا كان او مؤنثا فان من اعتق عبدا او امه كان الولاء له وورثته ويسمى ذلك ولاء العتاقة والنعمة (ثم عصته)
 اي بدأ عند عدم مولى العتاقة بعدد من المذكور وهذا قيد لابد منه لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم ليس
 للنساء من الولاء الا ما غنق الحديث (م ر د) اي يبدأ بعد العصبات السببية باراد على ذوي الفروض النسبية ابقاء
 قرابتهم بعد اخذ فرائضهم دون ذوي الفروض السببية (ثم ذوي الارحام) اي يبدأ عند عدم الراد لبقاء ذوي
 الفروض النسبية بذوي الارحام وهم الذين لهم قرابة وليسوا بعصبة ولا ذوي سهم (ثم مولى المولاة) اي عند عدم
 هؤلاء المذكورين يبدأ في جمع المار بمولى المولاة ان لم يوجد احد الزوجين وان وجد بدأ به ايضا لكان في الباقي

من فرضه وتفصيل مولى المولاة قد مر في موضعه (ثم المقر له بالنسب) على الغير (لم يثبت) نسبه باقراره من ذلك
 الغير اذا مات المقر على اقراره يعني ان هذا المقر له مؤخر في الارث عن مولى المولاة ومقدم على الموصي له بجميع المال
 وفصله السيد في شرح الفرائض قليطالع (ثم الموصي له باكثر من الثلث) اي اذا عدم من تقدم ذكره يبدأ بمن
 اوصى له بجميع المال فيكمل له وصيته لان منعه عما زاد على الثلث لاجل الورثة فاذا لم يوجد احد منهم فله عندنا
 ما عين له كاملا وانما اخر عن المقر له بناء على ان له نوع قرابة بخلاف الموصي له (ثم بيت المال) اي اذا لم يوجد احد
 من المذكورين توضع التركة في بيت المال على انها مال ضائع فصار قسما لجميع المسلمين فيوضع هناك وليس ذلك
 بطريق الارث وعند الشافعية ان بيت المال ان كان منتظما يقدم على ذوي الارحام والرد ولا ميراث عندهم اصلا
 لمولى المولاة ولا المقر له بالنسب على الغير ولا للموصي له بجميع المال (ويمنع الارث الرق) واذا كان اونا قسما لان جميع
 ما في يده من المال فهو لمولاه فلو ورثناه عن اقرابه لوقع الملك لسيد فيكون تورثا لاجني بلا سبب وانه باطل اجاما
 (والقتل) كما مر تفصيله في الجنائيات (واختلاف الملتين) فلا يرث الكافر من المسلم اجابا ولا المسلم من الكافر على قول على
 وزيد وعامة الصحابة رضي الله تعالى عنهم واليه ذهب علماؤنا والشافعي كما مر تفصيله (واختلاف الدارين حقيقة)
 كالخزني والذمي (او حكما) كالمستأمن والذمي والحريين من دارين مختلفتين كما مر ذكره فلا حاجة الى التكرار
 (والجمع على تون يشهد من الرجال عشرة الابوابه) اي اب الاب (والابن وابنه والاخ وابنه والعم وابنه والزوجة ومولى
 النعمة) اي مولى العتاقة (ومن النساء سبع الام والجدة) اي ام الام (والبنت وبنت الابن والاخت والزوجة
 ومولاة النعمة) اي مولاة العتاقة (وهم) اي الوارثون الجمع على تون يشهد قسمان (ذو فرض وعصبة) اي المورث
 (فدو الفرض من له سهم مقدر والسهم المقدرة في كتاب الله تعالى ستة النصف) وقد ذكر في كتاب الله تعالى
 في ثلثة مواضع فقال وان كانت واحدة اي البنت فلهما النصف وقال ولكم نصف ما ترك ازواجكم وقال وله
 اخذ فلهما نصف ما ترك (والربع) وقد ذكر في موضعين حيث قال فلكم الربع مما تركن وقال ولهن
 الربع مما تركن (والثلث) وقد ذكر في موضع حيث قال ولهن الثلث مما تركن (والثلثان) وقد ذكر في موضعين
 حيث قال في حق البات فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلث ما ترك وفي حق الاخوات فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان
 (والثلث) وقد ذكر في موضعين حيث قال فلامه الثلث وقال وان كانوا اي اولاد الام اكثر من ذلك فهم
 شركاء في الثلث (والسدس) وقد ذكر في ثلثة مواضع حيث قال ولا يوه لكل واحد منهما السدس وقال
 وان كان له اخوة فلامه السدس وقال في حق ولد الام وله اخ او اخوات فلكل واحد منهما السدس ثم شرع
 في التفصيل فقال (فالنصف للبنت وبنت الابن عند عدمها) اي عدم البنت لان بنت الابن قامت مقامها
 اذا عدمت البنت (و النصف) للاخ للابوين وللأخت للاب عند عدمها (اي عدم الاخ للابوين
 اذا انفردن) عن اخوتهم واما اذا اختلط بهم تصير عصبات بهم ويكون للذكر مثل حظ الانثيين
 كما سيأتي (و النصف) للزوج عند عدم الولد وولد الابن (وقد بولد الابن ليخرج ولد البنت فان الحكم
 لا يكون كذلك بل يكون لها معه الربع (والربع له) اي للزوج (عند وجود احدهما) وان سفل لقوله تعالى
 ولكم نصف ما ترك ازواجكم ان لم يكن لهن ولد فان كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن فيستحق كل زوج اما
 النصف واما الربع مما تركن امه (وللزوج) اي ربع (وان) وصلة (تعددت عند عدمها) اي الولد او ولد الابن
 لقوله تعالى ولهن الربع مما تركن ان لم يكن لهن ولد (وانتم لهن) اي للزوجة (كذلك عند وجود احدهما) اي الولد
 او ولد الابن وان سفل لقوله تعالى فان كان لكم ولد فلهن الثلث مما تركن وان كن اكثر من واحدة اشتركن فيه لوجهين
 احدهما ان يلزم الاجماع ببقية الورثة لانه لو اعطى كل واحدة منهن ربحا يأخذ الكل اذا ترك اربع زوجات
 بلا ولد والنصف مع الولد والثاني ان مقابلة الجمع بالجمع تقتضي مقابلة الفرد بالفرد كقوله ركب القوم واربهم وابسوا
 ثيابهم فيكون لواحدة ربع او الثلث عند انفرادها بالنص واذا كثر وقعت المراجعة بينهما فيصرف اليهن جميعا
 على السواء لعدم الاولوية ولفظ الولد يتناول ولد الابن فيكون مثله بالنص او بالاجماع فتصير له حالتيه (والثلثان
 لكل اثنين فصارا من فرضهن النصف) وهي الشات والاخوات لقوله تعالى فان كن نساء فوق اثنتين فلهن
 ثلث ما ترك (والثلث للام عند عدم الولد وولد الابن) وعدم (الانثيين من الاخوة والاخوات ولها) مع هؤلاء السدس
 واقتضى الجمع في الاخوة في قوله تعالى فان كان له اخوة وطلق على الانثيين فيجب الام لهما من الثلث الى السدس
 من اي جهة كما لا اومن جهتين لان لفظ الاخوة يطلق على الكل وهذا قول جمهور الصحابة رضي الله تعالى
 عنهم عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما انه لا يجزى الام من الثلث الى السدس الا لثلاثة منهم علما بظاهر الآية

(واهما) أي للام (ثالث ما سبق بعد فرض أحد الزوجين في زوج وابوين أو زوجة وابوين) فيكون لها السدس مع الزوج والاب والرابع مع الزوجة والاب لانه هو الثلث الباقي بعد فرض أحد الزوجين فصار للام ثلاثة احوال ثلث الكل وثلث ما سبق بعد فرض أحد الزوجين والسدس وابن عباس رضي الله عنهما لا يرى ثلث الباقي بل يورثها ثلث الكل والباقي للاب وخالف فيه جمهور الصحابة رضي الله عنهم (ولو كان مكان الاب فيها جدها فلها) أي للام (ثالث الجميع) عند الطرفين فلا يزال بتفضيلها عليه لكونه اقرب منه (خلافا لابن يوسف) فان لها مع الجد ايضا ثلث الباقي عنده كما في الاب فلي على هذه الرواية جعل الجد كالاب فيعصب الام كما يعصبها الاب (و) الثلث للثلاثين فصاعدا من ولد الام بقسم (الثالث) لذكرهم وانما هم بالسوية) يعني الاثنى منهم يأخذ مثل ما يأخذ الذكور منهم بلا تفضيل الذكور منهم على الاثنى اقله تعالى وان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث والشركة تقتضي المساواة (والسدس للواحد منهم) أي من اولاد الام (ذكر او اثنى) لقوله تعالى وان كان رجل يورث كلالة او امرأه او اخا او اختا فكل واحد منهما السدس والمراد به اولاد الام ولهذا قرأ بعضهم وله اخ او اخت لام (و) السدس (للأم عند وجود الولد او ولد الابن او) وجود (الاثنين من الاخوة والاخوات) كما سبق (و) السدس (للأب مع الولد او ولد الابن) فان كان مع الاب ابن فله فرضه اعني السدس والباقي لابن وان كان معه بنت فله السدس ايضا لان اسم الولد يتناول الابن والبنت وللبنت النصف بالفرض وما بقي للاب ايضا لانه اول رجل ذكر من العصباء عند عدم الابن وولد الابن ولد شرعا بالاجماع قال الله تعالى يا بني آدم وليس دخول الابن في الولد من باب الجمع بين الحقيقة والمجاز بل هو من باب عموم المجاز او عرف كون حكم ولد الابن حكم الولد بدليل آخر وهو الاجماع (وكذا) السدس (للجد الصحيح عند عدمه) أي عدم الاب لان الجسد الصحيح كالاب الا في اربع مسائل مشهورة ثم عرّفه فقال (وهو) أي الجسد الصحيح (من لا يدخل في نسبته الى الميت) كالباب (فان دخلت) في نسبته الى الميت ام (بجد فاسد) فلا يرث الاعلى انه من ذوى الارحام لان تخطل الام في النسبة يقطع النسب اذ النسب الى الابهاء لان النسب للتعريف والشهرة وذلك بالمشهور وهو ان كور دون الاناث (و) السدس (للجدة الصحيحة وان) وصليبة (تعددت) كام الام مع ام الاب فيشتركن في السدس اذا كن ثابتات متخاضات في الدرجة لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم اطعموا الجدة السدس وابو بكر رضي الله عنه اشرك بين الجدتين في السدس وكان ذلك بمحض الصحابة ولم يتكره عليه احد فكان اجماعا ثم عرّفها فقال (وهي) أي الجدة الصحيحة (من لا يدخل في نسبته الى الميت جده فاسد) من يتخلل في نسبته الى الميت ذكر بين اثنين (و) السدس (لبنت الابن وان) وصليبة (تعددت مع الواحدة من بنات الصلب) تكمله للثلاثين لان حق البنات الثلاث وقد اخذت الواحدة النصف لقوة القرابة في السدس من حق البنات فأخذت بنات الابن واحدة او متعددة وما بقي من التركة فلاولى عصبية فبنات الابن من ذوات الفروض مع الواحدة من الصليبيات هذا اذا لم يكن في درجتهم ابن ابن واما اذا كان معهم ابن ابن يكن عصبية معه ولا يرث السدس كما سبقت (وللاخت لاب كذلك) أي لها السدس وان تعددت (مع الاخت الواحدة للابوين) لان حق الاخوات الثلاث وقد اخذت الاخت الواحدة للابوين النصف في السدس فيعطى للاخوات لاب بنكلمة للثلاثين ولا يرث مع الاختين لاب وام الان يكون معهم اخ لاب فيعصبهم كاسياني (*) فصل في العصباء (والعصبية النسبية ثلثة عصبية بنفسه وعصبية بغيره وعصبية مع غيره) (والعصبية بنفسه ذكر) فان الاثنى لا تكون عصبية بنفسها بل بغيرها ومع غيرها (ليس في نسبته الى الميت اثنى) فان قلت الاخ لاب وام عصبية بنفسه مع ان الام داخله في نسبته الى الميت قلت قرابة الاب اصل في استحقاق العصبية فانها اذا انفردت كفت في اثبات العصبية بخلاف قرابة الام فانها لا تصلح بانفرادها على لايتها فهي ملغاة في اثبات العصبية لكونها جعلناها بمنزلة وصف زائد فربحنا بها الاخ لاب وام على الاخ لاب (وهو يا خذ ما بقية الفرائض وعند الانفراد) أي انفراده عن غيره في الورثة (بحر جمع المال) بجهة واحدة وفي التبيين هذا رسم وليس يجد لانه لا يقيد الاعلى تدبر ان يعرف الورثة كلهم ولكن لا يعرف من هو العصبية منهم فيكون تعريفنا بالحكم والمقصود معرفة العصبية حتى يعطى ما ذكر ولا يتصور ذلك الا بعد معرفته (واقربهم) أي اقرب العصباء (جزء الميت وهو الابن وابنه وان) وصليبة (سئل) لدخولهم في اسم الولد وغيرهم محجوبون بهم لقوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين الى ان قال سبحانه ولا يورث كل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد فجعل الاب صاحب فرض مع الولد ولم يجعل للولد الذكر سهم مقدرا فتمين الباقي له فدل ان الولد الذكر مقدم عليه بالعصوبة وابن الابن ابن لانه يقوم مقامه في عدم عليه ايضا ومن حيث المعقول ان الانسان يورث ولده على والده ويقتار مصرف ماله ولا جله يذخر ماله عادة على ما قال عليه السلام الولد مخلقة بحبته وقضية ذلك ان لا يجاوز

يكسبه محل اختياره الا انصرنا مقدار الفرض الى اصحاب الفروض بالاص في الباقي على قضية الدليل وكان ينبغي ان يقدم البنت ايضا عليه وعلى كل عصبية الا ان الشارع ابطال اختياره بتمين الفرض لها وجعل الباقي لاول رجل (ثم اصله وهو الاب والجد الصحيح) أي اب الاب (وان) وصليبة (علا) واولئهم به الاب لانه مع شرط لارث الاخوة الكلاله وهو الذي لا ولده ولا والد على ما ينشأ فعمل بذلك لانه لا يرثون مع الاب ضرورة وعليه اجماع الامة فاذا كان ذلك مع الاخوة وهم اقرب الناس اليه بعد فروعه واصوله فاطنك مع من هو ابعد منهم كالاعمام وغيرهم والجد يقوم مقامه في الولاية عند عدم الاب ويقدم على الاخوة فيه فكذا في الميراث وهو قول ابى بكر الصديق رضي الله عنه وبه اخذ الامام (ثم جزء ابيه وهم الاخوة لابوين) او الاخوة (لاب ثم بنوهم وان) وصليبة (سفلوا) وانما قدموا على الاعمام لان الله تعالى جعل الارث في الكلاله للاخوة عند عدم الوالد والولد فعلم بذلك انهم يقدمون على الاعمام وانما قدم الاخ لاب وام لانه اقوى لاتصاله من الجانبين (ثم جزء جده وهم الاعمام لابوين واولاب ثم بنوهم وان) وصليبة (سفلوا) ثم جزء جد ابيه كذلك أي اولاهم بالميراث بعد الاخوة اعمام الميت لانهم جزء الجد فكانوا اقرب ثم اعمام الاب لكونهم اقرب بعد ذلك لانهم جزء الجد ثم اعمام الجد لانهم اقرب بعدهم ويقدم العم لاب وام على العم لاب ثم العم لاب على والد العم لاب وام (والعصبية بغيره من فرضه النصف والثلاث) وهم اربع من النساء (يصرن عصبية باخوتهن ويقسم لذكر مثل حظ الانثيين) فالبنات بالابن وبنات الابن بالابن لقوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين والاخوات لاب وام باخيهن والاخوات الاب باخيهن لقوله تعالى وان كانوا اخوة رجالا ونساء فلهذا كرم مثل حظ الانثيين (ومن لا فرض لها) من الاناث (واخوها عصبية لا تصير عصبية) أي باخيهما (كالعمة) لا تصير عصبية بالعم الذي هو اخوها فالمل كلة لهم دون العمة وبنت العم لا تصير عصبية بابن العم فالمل كلة لابن العم دون بنت العم (وبنت الاخ) لا تصير عصبية باخيهما فالمل كلة لابن الاخ لان النص الوارد في ضرورة الاناث بالذكور عصبية انما هو في موضعين البنات بالبنين والاخوات بالاخوة والاناث في كل منهما ذوات فروض فن لا فرض له من الاناث لا يتناول النص (والعصبية مع غيره الاخوات لابوين واولاب مع البنات وبنات الابن) والاولى ان يقول او يدل الواو تدبر لقوله صلى الله عليه وسلم اجعلوا الاخوات مع البنات عصبية وانما عصبية مع غيره ومع اخوتهن عصبية بغيره لان ذلك الغير هو البنات بشرط بصيرورتهن عصبية ولم يجعلهن عصبية بمن لان أنفسهن ليست بعصبية فكيف يجعلن غيرهن عصبية بمن بخلاف ما اذا كن عصبية باخوتهن لان الاخوة بنفس عصبية فيصرن بمن عصبية تبعا (وذو الابوين من العصباء مقدم على ذي الاب) الواحد لان القرابتين من العصباء اولى من ذي قرابة واحدة مع تساويهما في الدرجة ذكرا كان ذوا القرابتين او اثنى لقوله صلى الله عليه وسلم ان اعيان بني الام يتوارثون دون بني العلات والمقصود من ذكر الام ههنا اظهار ما يرجح به بنو الاعيان على بني العلات (حتى ان الاخت لابوين مع البنت) سواء كانت صليبة وبنت ابن وسواء كانت واحدة او اكثر (محجب الاخ لاب) خلافا لابن عباس رضي الله عنهما فان الاخت لا تصير عصبية مع البنات عنده (وعصبية ولد الزنا وولد الملاعة مولى امه) لانه لاب له والتي صلى الله عليه وسلم الحق ولد الملاعة بانه فصار كمن خص لا قرابة له من جهة الاب فبره قرابة امه ويرثهم فلو ترك اما وبنا والملاعة فلا بنت النصف وللأم السدس والباقي يرد عليها كان لم يكن له اب وكذا لو كان معها زوج او زوجة اخذ فرضه والباقي بينهما فصاروا ولورث امه واخاه لامه وابن الملاعة فلأمه الثلث ولاخيه لامه السدس والباقي رد عليهما ولا شيء لابن الملاعة لانه لا اخ له من جهة الاب ولومات ولد ابن الملاعة ورثه قوم ابيه وهم الاخوة ولا يرثونه قوم جده وهم الاعمام واولادهم وبهذا تعرف بقية مسائله وهكذا ولد الزنا لانهم باقرتان في مسئلة واحدة وهوان ولد الزنا يرث من توأمه ميراث اخ لام وولد الملاعة يرث التوأم ميراث اخ لاب وام كافي الاختيار (والاب مع البنت صاحب فرض وعصبية) كما مر ذكره (واخر العصباء مولى العتاقة) لقوله صلى الله عليه وسلم الولاء لجدك لجهة النسب ولانه احياءه معنى بالاعتناق فاشبهه بالولادة (ثم عصبية) أي عصبية مولى العتاقة (على الترتيب المذكور) بان يكون جزء المولى اهل وان سفل ثم اصوله ثم جزء ابيه ثم جزء جده يقدمون بقوة القرابة عند الاستواء وبما ولدوا درجة عند التفاوت (فن ترك الاب) الاولى بالالف لانه في موضع النص (مولاة) وابن مولاة كلة لابن مولاة) لما ان الابن وابن الابن وان سفل مقدم على الاب وهذا عند الطرفين (وعند ابى يوسف للاب السدس والباقي لابن) هذا قوله الاخر وهو احدى الروايتين عن ابن مسعود وبه قال شريح والحنفي وقولهما واختار سعيد بن المسيب ومذهب الشافعي والقول الاول لابن يوسف (ولو كان مكان الاب جده فكله لاب اتفاقا) وذلك لان الاب كالأب في العصبية بحسب الظاهر لان اتصال كل منهما بالميت بلا واسطة وكون الابن اقرب يحتاج الى ما مر من لزوم زيادة

مدر به اسر كمي دفع خلاف هالك بخلاف الجد فان اتصاله بواسطة لاد فيكون الاب اقرب من الجد ويكون الابن اقرب منه لان اتصاله فلا نزاع الجد في الولاء اما ابن الابن مع الجد فالظاهر ان يرث ابن الابن عند ابي يوسف ايضا لانه اشبه بالابن من الجد بالاب كما في الفاري (واوترك جد مولاه واخ مولاه فاجتأ أولي) ويكون الولاء كله للجد عند الامام لانه اقرب للميت في العصبية من الاخ على مذهبه (وعندهما يستويان) فيكون الولاء بينهما نصفين (والعصبية انما يأخذ ما فضل عن ذوي الفروض) كما مر (فلو تركت زوجا واخوة لأم واخوة لابوين واما فالنصف للزوج والنصف للاخوة لأم والسدس لأم ولا يشاركهم الاخوة لابوين) لان المسئلة من ستة نصفه وهو النصف للزوج والنصف للاخوة وهو انسان للاخوة لأم وسدسه وهو واحد للام وما فضل عن فرض ذوي الفروض شيء حتى يعطى للاخوة لابوين وهم عصبية وبه قال ابو بكر الصديق رضي الله عنه واخذ علما وقال عثمان بن عفان رضي الله عنه تشترك الاولاد بالاب وام مع الاولاد لأم وبه اخذ مالك والشافعي وكان عمر رضي الله عنه يقول اولاد لأم مثل ما قال الصديق رضي الله عنه ثم رجع عنه الى قول عثمان رضي الله عنه وسبب رجوعه انه سئل عن هذه المسئلة فاجاب كما هو مذهبه فقام واحد من الاولاد بالاب وام وقال يا امير المؤمنين ولئن سلم ان ابانا كان حار السنان ام واحدة فاطرق رأسه مليا وقل صدق لانه بنو ام واحدة فسر كهم في التلب فلهذا سميت المسئلة حارية ومشتركة وعني بذو عن هذا قل (وسمى المشتركة والحري بن)

(*) فصل في الحجب وهو في اللغة المنع وفي اصطلاح اهل هذا العلم منع شخص معين عن ميراثه اما كله ويسمى حجب الحرمان او بعضه ويسمى حجب النقصان بوجود شخص آخر فسرع في تفصيل كل منهما فقال (حجب الحرمان منتف في حق ستة) من الورثة (الابن والاب والبنات والام والزوجة) فان قلت قد يحجب هذا الفريق بالقتل والردة والرقبة فلا يصح ان يحجب الحرمان منتف في هذا الفريق قلت الكلام في الورثة وهم على ذلك التقدير ليسوا بورثة (ومن عداهم يحجب الابعد الاقرب) يحجب (ذو القرابة الواحدة) بذو القرابتين ومن بدلي بشخص لا يرث معه) اي مع وجود ذلك الشخص كابن الابن مثلا فانه لا يرث مع الابن (الا اولاد الام حيث يدلون) اي ينسبون الى الميت (بها) اي بالام (و) لكن (يرثون معها) اي مع الام قال الفاضل الشريف وتحقق هذا الاصل ان الشخص المدلى به ان استحق جميع التركة لم يرث المدلى مع وجوده سواء اتحد في سبب الارث كما في الاب والجد والابن وابنه ولم يتحد كما في الاب والاخته والاخوات فان المدلى به لما حاز جميع المال لم يبق للمدلى شيء اصلا وان لم يستحق المدلى به الجميع فان اتحد في السبب كان الامر كذلك كما في الام وام الام لان المدلى به لما اخذ نصيبه بذلك السبب لم يبق للمدلى من النصيب الذي يستحق بذلك السبب شيء وليس له نصيب آخر فصار محروما وان لم يتحد في السبب كما في الام واولادها فان المدلى به حيث اخذ نصيبه المستند الى سببه والمدلى يأخذ نصيبا آخر مستندا الى سبب آخر فلا حرمان فان قلت ليست الام تستحق جميع التركة اذا انفردت عن غيرها من احباب الفرائض والعصبات قلنا ليس ذلك الاستحقاق من جهة واحدة فانها تستحق بعض التركة بالفرض وبعضها بآرد والمراد استحقاق جميعها من جهة واحدة كما في العصبية (وحجب الاخته) مطلقا حجب الحرمان (بالابن) وابنه (وان) وصليته (سفل) وبالب) لانهم كلاله وتورث الكلاله مشروط بعدم الولد والولد كما مر (والجد) عند الامام (وحجب اولاد العلات) وهي الاخته والاخوات لاب (بالاخ لابوين ايضا) لان ميراث الاخته والاخوات لاب وام جار مجرى ميراث الاولاد الصلية وان ميراث الاخته والاخوات لاب كيراث اولاد الابن ذكرهم كدورهم وانما هم كانوا هم فكما يحجب اولاد الابن بالابن كذلك يحجب الاخته والاخوات لاب وام (وعندهما لا يحجب الاخته لابوين والاب بالجد بل يقاسمونه وهو) اي الجد (كما ان لم تنقصه المقاسمة عن الثلث عند عدم ذوي الفروض) قال الفاضل الشريف ان الجد يشبه الاب في حجب اولاد الام وفي انه اذا تزوج الصغير والصغيرة لم يكن لهما خيرا اذا بلغا وفي انه لا ولاية للاخ في النكاح مع قيام الجد في ظاهر الرواية كالا وفي انه لا يقتل الجد ولد الوالد في ان حبله كل واحد من الجانبين تحرم على الآخر وفي عدم قبول الشهادة وفي صحة استيلاء الجد مع عدم الاب وفي انه لا يجوز دفع الزكوة اليه في انه يتصرف في المال والنفس كالا وبشبه الاخ في انه اذا كان للصغير جد وام كانت النفقة عليها اثلاثا على اعتبار الميراث كما على الاخ والام وفي انه لا يفرض النفقة على الجد المعسر كالا وفي عدم وجوب صدقة العطر للصغير على الجد وفي ان الصغير لا يصير مسلما بسلام الجد وفي انه اذا اقر بآفته وابنه حتى لا يثبت النسب بمجرد اقراره وفي انه لا يبرر ولا نافلته الى واليه كل ذلك كما في الاخ فلنعارض هذه الاحكام اخلاف العلماء من الصحابة والتابعين وغيرهم رضي الله عنهم في مسألة الجد مع الاخته فجعل كالا في حجب الاخته لأم وكالا في حجب الميراث مادامت المقاسمة خيرا لانه فاذا لم تكن خيرا اعطيت له ثلث المال لانه مع الاولاد يرث السدس مع الاخته بعضا عن ذلك وايضا دفعه الى

بين الابوين فلام الثلث وللأب الثلثان وهما في الدرجة الاولى ولما كان الجد والجد في الدرجة الثانية وكان للجد السدس كان الجد ضعفه اعني الثلث فاذا كان مع الجد اخ واحد اخذ بالمقاسمة نصف المال فهو خير له من الثلث واذا كان معه اخوان فلهما اي المقاسمة والثلث متساويان واذا كان معه ثلاث اخوة فالثلث خير له لان نصيبه بالمقاسمة حينئذ ربع هذا اذا لم يكن معه صاحب فرض (او) ان لم تنقصه المقاسمة (عن السدس عند وجوده) اي وجود ذي الفروض يعني اذا كانت معه اخوان لاب وام يجعل الجد كاخ ويكون المال بينه وبين الاختين للذكر مثل حظ الانثيين وكذا اذا كانت معه ثلاث اخوات وان كانت معه اربع اخوات فالمقاسمة والثلث سواء لانه اذا جعل كاخ يكون كاختين ويكون عدد الاخوات ستة ويكون الاثنان من الستة له والانسان ثلث الستة وتكون المقاسمة والثلث متساويين وان كانت معه خمس اخوات يكون الثلث خيرا لانه ان جعل كاخ يكون بمنزلة اختين فيكون عدد الاخوات سبعا فيكون حصته ناقصة عن السدس فيكون الثلث خيرا له وباقي احكام المقاسمة مذكور في الفرائض وشروحها فليراجع (والفتوى على قول الامام) وهو سقوط الاخته والاخوات بالجد لكن المختار في زماننا ان يقتضي بعد اخذ الجد السدس بالمصالح في الباقي بين الاخته والاخوات وبينه (فاذا استكمل بنات الصلب الثلثين سقط بنات الابن) لان ارثهن كانت تكمل للثلثين وقد كمل بثنتين فسقطن اذ لا طريق لتوريثهن فرضا وتقصيبا (الا ان يكون ثلثا من اواسفل منهن ابن ابن فيعصب من يحداه ومن فوقه) لكن (من ليست بذات سهم) فانه لا يعصب ذات السهم كبنات الصلب مثلا (وتسقط من دونه) واذا كانت يعصب ابن الابن من يحداه ومن هو فوقه يكون الباقي بينهم للذكر مثل حظ الانثيين سواء كان اخاهن اولم يكن وهذا مذهب علي وزيد بن ثابت رضي الله عنهما وبه اخذ عامة العلماء وروى عن ابن مسعود رضي الله عنه انه قال يسقطن بنات الابن بناتي الصلب وان كان معهن غلام ولا يقاسمونه وان كانت البنات الصلية واحدة وكان معهن غلام كان لبنات الابن اسوة الخالين من السدس والمقاسمة وايضا قل اعطين ثم الاصل في بنات الابن عند عدم بنات الصلب ان اقربهن الى الميت يزل منزلة البنات الصلية والتي يليها في القرب منزلة بنات الابن وهكذا وان سفلن مثاله وترك ثلاث بنات ابن بعضهن اسفل من بعض وثلاث بنات ابن ابن اخر بعضهن اسفل من بعض وثلاث بنات ابن ابن اخر بعضهن اسفل من بعض فالعلماء من الفريق الاول لا يواز بها احد فيكون لهم النصف والوسطى من الفريق الاول تواز بها العلماء من الفريق الثاني فيكون لهما السدس تكمل للثلثين ولا شيء للسفلين الا ان يكون مع واحدة منهن غلام فيعصبها ومن يحداهن ومن فوقها من لم يكن صاحبة فرض حتى او كان الغلام مع السفلى من الفريق الاول عصبها وعصب الوسطى من الفريق الثاني والعليا من الفريق الثالث فسقطت السفليات ولو كان الغلام مع السفلى من الفريق الثاني عصبها وعصب الوسطى منه والوسطى والعليا من الفريق الثالث والسفلى من الفريق الاول ولو كان مع السفلى من الفريق الثالث عصب الجميع غير احباب الفرائض (واذا استكمل الاخوات لابوين الثلثين سقط الاخوات لاب لان ارثهن كانت تكمل للثلثين وقد كمل بخاتين فسقطن) (الا ان يكون معهن اخ لاب فيعصبهن) كما في بنات الابن (والجدات كلهن يسقطن بالام) سواء كانت ابويات واميات (والابويات خاصة) اي دون الاميات (بالاب ايضا) اي كما يسقطن بالام وهو قول عثمان وزيد بن ثابت وعلي وغيرهم ونقل عن عمرو بن مسعود وابي موسى الاشعري رضي الله عنهم ان ام الاب ترث مع الاب واختاره شريح والحسن وابن سيرين لان ارث الجدات ليس باعتبار الادلاء لان الادلاء بالانثى لا يوجب استحقاق شيء من فرضيتها بل استحقاقهن الارث باسم الجد وينادي في هذا الاسم ام الام وام الاب وكان الاب لا يحجب الاول لا يحجب الثانية ايضا وهو مردود بان مجرد الاسم بدون القرابة لا يوجب الاستحقاق والقرابة لا تثبت بدون اعتبار الادلاء فوجب الادلاء الا يرى ان الجدة الفاسدة لا ترث مع كونها جدة لعدم الادلاء (وكذا) تسقط الابويات (بالجد الام الاب) وان عانت كأم ام الاب وهكذا فانها ترث مع الجد لانها ابست من قبله (و) الجدة (القريبة منهن) اي من الجدات (من اي جهة كانت) اي سواء كانت من قبل الام او من قبل الاب (يحجب) الجدة (البعدى من اي جهة كانت) البعدى فيثبت الحجب ههنا في اقسام اربعة وهذا مذهب علماء نازحهم الله واحدى الروايتين عن زيد بن ثابت وفي رواية اخرى عنه ان القرينة ان كانت من قبل الاب والبعدى من قبل الام فلهما سواء فيكون حجب القرينة في اقسام ثلاثة فقط من تلك الاربعة وقد عمل بهذه الرواية مالك والشافعي في الاصح من قوليه ودليل الطرفين بين في شروح الفرائض فليطالع (وارثه) كانت القرينة كأم الام عند عدمه مع ام الام وكأم الام عند عدمه مع ام ام الاب (او محجوبة كأم الام معه) اي مع وجود الاب فانهم يحجب ام الام اعني ان تخلف الميت الاب وام الاب وام ام الام يكون المال كله للاب عندنا

صكان الحاصل خسة فهي حق الزوجات من اربعين والبنات اربعة فاذا ضربتها فبما بقي من مخرج فرض من لا يرد عليه وهو سبعة بلع ثمانية وعشرين فهي لهن من الاربعين والجدات واحد فاذا ضربت في السبعة كان سبعة فهي للجدات فقد استقام بهذا العمل فرض من لا يرد عليه وفرض كل فريق بمن يرد عليه وان انكسر سهام المأخوذة من مخرج ففروض الفريقين على البعض او الجميع (وتصحح) المسئلة (بالاصول الآتية) (*) فصل (*) في ذوى الارحام (ذوالرحم) هو في اللغة بمعنى القرابة مطلقا وفي الشرع (قريب ليس بعصبة ولا ذى سهم) مقدر في كتاب الله تعالى اوسنة رسوله او اجاع الامة (ويرث) ذوالرحم (كبارت العصبة عند عدم ذى السهم) وعدم العصبة الا اذا كان ذوالهم احدا من زوجين فيرث معه بعد اخذ فرضه لعدم الرد عليه وانما قيدنا بعدم العصبة لانه لا يكتفى بعدم ذى السهم فعلى هذا لو قيدنا لكان اصوب (فن انفراد منهم) ليس بصله انفراد بل بيان لمن (احرز جميع المال) كان عامة الصحابة اى اكثرهم رضى الله عنهم يرون توريت ذوى الارحام وهو مذهبا وقال زيد بن ثابت لاميراث لهم ويوضع المال في بيت المال وبه قال مالك والشافعي لنا قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض اى اولى بميراث بعض بالنقل وقال صلى الله عليه وسلم الخال وارث من لا وارث له وروى ان ثابت بن الدحداح مات فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعاصم بن عدى هل تعرفون له فيكم نسبا فقال انه كان فينا غريبا فلانعرف له الا ابن اخت هو ابو لسانة بن عبد المنذر فعمل رسول الله صلى الله عليه وسلم ميراثه له ولان اصل القرابة سبب لاستحقاق الارث على ما بيناه الا ان هذه القرابة ابعد من سائر القرابات فتأخرت عنها والمال متى كان له مستحق لا يجوز صرفه الى بيت المال وكثير من اصحاب الشافعي منهم ابن شريح خالفوه وذهبوا الى توريت ذوى الارحام وهو اختيار فقهاء ثم للفتوى في زماننا لفساد بيت المال وصرفه في غير المضارف كافي التبيين (ويرجعون بقرب الدرجة ثم بقوة القرابة) لان ارثهم بطريق العصبية فيقدم الاقرب على الابعد ومن له قوة القرابة على غيره في كل صنف منهم كافي العصبية (ثم يكون الاصل وارثا عند اتحاد الجهة) اذا استووا في الدرجة فن يرد لوارث اولى من كل صنف كبنت بنت الابن اولى من ابن بنت البنت وابن بنت الابن اولى من ابن بنت البنت لان الوارث اقوى قرابة من غير الوارث بديل تقدمه عليه في استحقاق الارث والمذلي يجتهد في كنى الاعيان مع بنى العلات (وان اختلفت) جهة القرابة (فلقرابة الاب الثلثان ولقرابة الام الثلث) لان قرابة الاب اقوى فيكون لهم الثلثان والثلث لقرابة الام مثاله ابوام الاب وابوام الام وهذا لا يتصور في الفروع وانما يتصور في الاصول والعمات والاخوال (ثم يعتبر الترجيح في كل فريق كالموافقة) يعنى اذا كان لابن الميت جدان من جهتين وكذلك لأمه فلقوم الاب الثلثان ولقوم الام الثلثان فما اصاب قوم الاب ثلثاه لقرابته من جهة ابيه وثلثه لقرابته من جهة امه وكذلك ما اصاب قوم الام كالموافقة أيضا مثاله ابوام ابى الاب وابوام ابى الام وابوام ابى الام (وعند الاستواء في القرب والقوة والجهة) للذكر مثل حظ الانثيين (لان الاصل في الموارث تفضيل الذكر على الانثى وانما ترك هذا الاصل في الاخوة والاخوات لام للنص على خلاف القياس) (وتعتبر ابدان الفروع) المتساوية للدرجات (ان اتفقت) صفة (الاصول) في الذكورة والانوثة كبن البنت وبنت البنت لادلاكلهم يوارث (وكذا ان اختلفت) صفة (الاصول) (عند ابى يوسف) وحسن بن زياد كبنت ابن البنت وابن بنت البنت لخلوهم عن ولد الوارث فان كانت الفروع ذكورا فقط وانانا فقط تساوا في القسمة وان كانوا مختلفين فللذكر مثل حظ الانثيين ولا يعتبر في القسمة صفات اصولهم اصلا وهو رواية شاذة عن الامام (وعند محمد بن يونس) الصفة من الاصول والعدد من الفروع ونفس المذلل (على اول نفس وقع فيه الاختلاف) اى اختلاف الاصول بالذكورة والانوثة للذكر مثل حظ الانثيين (ثم يعمل المذكور) من ذلك الصنف (على حدة) يجعل (الاناب على حدة) بعدا قسمة على الذكور والاناب (فيقسم نصيب كل طائفة على اول بطن اختلف كذلك ان كان) فيما بينهما اختلاف (والا) اى وان لم يكن بينهما اختلاف في الذكورة والانوثة بان يكون جميع ما توسط بينهما ذكورا فقط وانانا فقط (دفع حصة كل اصل الى فرعه) وفي الحرجية وشرحه وعند محمد فتم ابدان الفروع ان اتفقت صفة الاصول موافقا لهما وتعتبر الاصول ان اختلفت صفاتهما ويعطى الفروع ميراث الاصول مخالفا لهما كما اذا ترك ابن بنت وبنت بنت عندهما المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين بام تبار الابدان اى ابدان الفروع وصفاتهم فنلت المال لابن البنت وثلثه لبنت البنت وعند محمد يكون المال بينهما كذلك لان صفة الاصول متفقة ولو ترك بنت ابن بنت وابن بنت بنت عندهما المال بين الفروع اثلاثا باعتبار الابدان ثلثاه للذكر وثلثه للانثى وعند محمد المال بين الاصول اعنى في البطنين اثلاثا ثلثاه لبنت ابن البنت نصيب ايهما

وثلثه لابن بنت البنت نصيب امه وكذلك عند محمد اذا كان في اولاد البنات بطون مختلفة يقسم المال على اول بطن اختلف في الاصول ثم يجعل الذكور طائفة والاناث طائفة بعد القسمة فاصاب للذكور من اول بطن وقع فيه الاختلاف يجمع ويعطى فروعهم بحسب صفاتهم ان لم يكن فيما بينهم وبين فروعهم من الاصول اختلاف في الذكورة والانوثة بان يكون جميع ما توسط بينهما ذكورا فقط وانانا فقط وان كان فيما بينهما من الاصول اختلاف يجمع ما اصاب الذكور ويقسم على اعل الخلاف الذى وقع في اولادهم ويجعل الذكور ههنا ايضا طائفة والاناث طائفة على قياس ما سبق وكذلك ما اصاب الاناث يعطى فروعهن ان لم يختلف الاصول التي بينهما وان اختلف يجمع ما اصاب لهن ويقسم على اعل الخلاف الذى وقع في اولادهن وهكذا يعمل الى ان ينتهى وتامه فيهما ان شئت فليراجع (ويقول محمد) وهو اشهر الروايتين عن الامام والقول الاول لابي يوسف (يفنى) وذكر بعضهم ان مشايخ بخارا اخذوا يقول ابى يوسف في مسائل ذوى الارحام والحيض لانه ابسر على الفتى (ويقدم جن الميت) اى وترتيبهم كترتيب العصبية فيقدم فروعه (وهو اولاد البنات واولاد بنات الابن وان سفل ثم يقدم) اعلمه (اى اصل الميت) (وهو الاجداد الفاسدون) وان علوا كابى ام الميت وابى ابى امه (والجدات الفاسدات) وان علون كام ابى ام الميت وام ابى امه (ثم يقدم) جزاياه (وهو اولاد الاخوات) وان سفلوا سواء كانت تلك الاولاد ذكورا وانانا وسواء كانت الاخوات لاب وام اولاد الاخوة (واولاد الاخوة لام وبنات الاخوة) وان سفلن سواء كانت الاخوة من الابوين او من احدهما (ثم يقدم) جزه جده وهم العمات والحالات والاخوال والاعمام (لام) فانهم اخوة لايه من امه واعتبر فيهم كونهم لام لانهم من الابوين او من الاب عصبة (و بنات الاعمام) مطلقا (ثم اولاد هؤلاء ثم جزه جزاياه وامه وهم عمات الاب او الام وخالاتهما واخوالهما واعمام الاب واعمام الام وبنات اعمامهما واولاد اعمام الام) فان جميعها من ذوى الارحام وروى عن الامام ان اقرب الاصناف الى الميت واقدمهم في الورثة عنه هو الصنف الثاني وهم الساقطون من الاجداد والجدات وان علوا ثم الصنف الاول وان سفلوا ثم الثالث وان زلوا ثم الرابع وان بعدوا وروى ابو يوسف والحسن بن زياد عنه وابن سماعة عن محمد عنه ان اقرب الاصناف الاول ثم الثاني ثم الثالث ثم الرابع وهو المأخوذ للفتوى وعندهما الثالث وهم اولاد الاخوات وبنات الاخوة وبنو الاخوة لام مقدم على الجد ابى الام وعمامه بين في شروح القرائن فليطالع (*) فصل (*) الفرقى (جمع الفريق والهدمى) اى الطائفة التي هدم عليهم جدارا وغيره وكذلك الحرقى (اذ لم يعلم ايهما مات اولا) كما اذا غرقوا في السفينة معا او وقعوا في النار دفعة او سقط عليهم جدارا وسقف بيت عبادا به تعالى او قتلوا في المعركة ولم يعلم التقدم والتأخر في موتهم جعلوا كأنهم ماتوا معا (يقسم مال كل على ورثته الاحياء ولا يرث بعض) هؤلاء الاموات (من بعض) هذا هو المختار عندنا لانه قول ابى بكر وعمر رضى الله عنهما وعلى الرواية المشهورة واحدى الروايتين عن ابن مسعود ووجهه ان الارث يبنى على التيقن بسبب الاستحقاق وشرطه وهو حوجة الوارث بعد الموت فلما لم يتيقن بوجود الشرط لم يثبت الارث بالشك وفي احدى الروايتين عن علي وابن مسعود رضى الله عنهما وبه اخذ ابن ابى ليلي يرث بعضهم من بعض الا بمن ورث كل واحد منهم من مال صاحبه فانه لا يرث منه صورته رجل وابنه اتهم الحايط عليهم ولم يدرك ايهما مات اولا لكل منهما امرأة وابن وترك كل منهما ستة عشر دينار فاعلى قول الجمهور تركته بين زوجته وابنه الحى وكذا تركه الابن ان لم يكن زوجة ابيه امه وان كانت فبراد لهما الثلث وعلى القول الاخير للزوجة من تركه الاب الثمن والباقي بين ابنة الحى والميت بالسوية فيصيب الميت سبعة دنانير واما تركه الابن فلزوجه منه الثمن ولايه السدس ولزوجة ابيه ان كانت امه ايضا السدس والباقي لابن في الحالين فاصاب اياه من تركته وهو ديناران وثلثا دينار يقسم بين ورثة ابيه سوى الابن الميت وما اصابه من تركه ابيه وهو سبعة دنانير يقسم بين ورثته سوى الاب الميت (وان اجتمع ابنا عم احدهما مخ لام اعطى السدس له فرضا ثم اقتسما) اى ابنا العم (الباقي عصوية) كأم (ولا يرث المجوسى بالانكحة الباطلة) اى اذا تزوج المجوسى امه او غيرها من المحارم لا يرث منها بالتكاح (وان اجتمع فيه) اى في المجوسى (قربانان لوانفرد) (والظاهر لوانفردنا) (في شخصين ورثا) اى الشخصان (بهما) اى بالقربانين (ويرث) ذلك المجوسى الذى اجتمع فيه قربانان (بهما) اى بالقربانين (وان كانت احديهما) اى احدى القربانين (منحجب الاخرى يرث بالحاجة) يعنى لو اجتمعت في المجوسى قربانان او تعرقنا في شخصين حجت احدهما الاخرى يرث بالحاجة وان لم منحجب يرث بالقربانين (ويوقف للمحل نصيب ابن واحد وهو المختار) وعليه الفتوى وذلك لان من المعتاد الغالب ان تلد المرأة في بطن واحد الا ولدا واحدا فيبنى عليه الحكم مالم يعلم خلافه (وعند ابى يوسف نصيب ابنتين) وفي السرا جبة وعند محمد يوقف

نصيب ثلاثة بين رويان بن سعد لكن هذه رواية ليست موجودة في شروح الاصل ولا في عامة روايات وفي رواية اخرى عنه نصيب اثنين وهو قول الحسن واحدى الروايتين عن ابى يوسف رواه عنه هشام وروى الخصاص عن ابى يوسف نصيب ابن واحد كما في المتن فعلى هذا القول وعن ابى يوسف لكان اول وعند الامام نصيب اربعة بنين (وان خرج اكثر) اى اكثر الحمل (حيوات ورث) لان الاكثر له حكم الكل فكانه خرج كله حيا (وان خرج اقله) وظهر منه شي من هذه العلامات ثم مات (فلا يرث لانه لما خرج اكثره ميتا فكانه خرج كله ميتا وان خرج مستقبا وهو ان يخرج رأسه او لا فالمعتبر صدره يعنى اذا خرج صدره كله وان خرج منكوسا وهو ان يخرج رجله او لا فالمعتبر سرته وان لم يخرج السرته لم يرث) فصل في المناصفة (* المناصفة) هى مقابلة من النسخ بمعنى الثقل والحويل والمراد بها ههنا ان يثقل نصيب بعض الورثة بموته قبل القسمة الى من يرث منه وعن هذا قال (ان يموت بعض الورثة قبل القسمة) فان كان ورثة الميت الثانى من عداد ورثة الميت الاول ولم يقع في القسمة تغيير فانه يقسم المال حصة واحدة اذا فاته في تكرارها كما اذا ترك بنين وبنات من امرأة واحدة ثم مات احدى البنات ولا وارث لها سوى تلك الاخوة والاخوات لاب وام فانه يقسم مجموع التركة بين الباقيين للذكر مثل حظ الانثيين فحصة واحدة كما كانت يقسم بين الجميع كذلك فكان الميت الثانى لم يكن في البين وان وقع تغيير في القسمة بين الباقيين كما اذا ترك ابنا من امرأة وثلاث بنات من امرأة اخرى ثم ماتت احدى البنات وخلفت هؤلاء اعنى الاخ لآب والاختين من الابوين او كان ورثة الميت الثانى غير ورثة الميت الاول كزوج وبنات وام فمات الزوج قبل القسمة عن امرأة وابوين ثم ماتت البنت قبلها ايضا عن اثنين وبنات ووجهة هى ام المرأة التى ماتت اولاً ثم ماتت هذه الجدة عن زوج واخوين (فصح المسئلة الاولى) ويعطى سهام كل وارث من هذا التصحيح (ثم صح المسئلة الثانية) وتظهر بين ما في يده من التصحيح الاول وبين التصحيح الثانى في ثلاثة احوال هى المائالة والموافقة والمباينة (فان استقام بسبب المائالة (نصيب الميت الثانى) من فريضة الميت الاول (على مسئلته) فيها وقعت لان التصحيح الاول ههنا بمنزلة اصل المسئلة هناك والتصحيح الثانى ههنا بمنزلة رأس المقسوم عليه ثمة وما في يد الميت الثانى بمنزلة سهامهم من اصل المسئلة في صورة الاستقامة تصح المسئلان من التصحيح الاول كما اذا مات الزوج في المال المذكور عن امرأة وابوين لان اصلها اثنا عشر فاذا اخذ الزوج منها ثلاثة والبنات ستة والام اثنتين بقي منها واحد يجب ردها على البنت والام بقدر سهامها فاذا اردنا المسئلة الى اقل بخارج فرض من لا يرث عليه صارت اربعة فاذا اخذ الزوج منها واحدا بقي ثلاثة فلا يستقيم على الاربعة التى هى سهام البنت والام بل بينهما مباينة فيضرب هذه السهام التى هى بمنزلة الرأس في ذلك الاقل فيحصل ستة عشر فالزوج منها اربعة والبنات تسعة وللأم ثلاثة ثم تلك الاربعة التى هى للزوج منقسمة على ورثته المذكورين فلزوجته واحد منها ولامه ثلث ما بقي وهو ايضا واحد ولا يماثلان فاستقام ما في يد الزوج من التصحيح الاول على التصحيح الثانى وصحت المسئلان من التصحيح الاول (والا) اى وان لم يستقم نصيب الميت الثانى من فريضة الميت الاول على مسئلته (فاضرب وفق التصحيح السبقى) جميع التصحيح الاول ان وافق نصيبه مسئلته لان في التصحيح اذا انكسر سهام طائفة واحدة عليهم وكان بين سهامهم ورؤسهم موافقة يضرر وفق عدد الرؤس في اصل المسئلة فكذا هنا يضرر وفق التصحيح الثانى الذى هو بمنزلة الرأس هناك في التصحيح الاول القائم هنا مقام اصل المسئلة فيحصل له ما تصح منه المسئلان كما اذا ماتت البنت ايضا في ذلك المال وخلفت كما ذكرنا بنين وبنات ووجهة فان ما في يدها في التصحيح الاول تسعة وتصحيح مسئلتها ستة وبينهما موافقة بالثلث فيضرب ثلث الستة وهو اثنتان في ستة عشر فالمبلغ وهو اثنا وثلاثون يخرج المسئلين (والا) اى وان لم يوافق نصيبه مسئلته (فاضرب) كل التصحيح (الثانى في) كل التصحيح (لاول) على قياس ما في باب التصحيح على تقدير المباينة بين رؤس الطائفة وبين سهامهم (فاحصل من الضرب مخرج المسئلين) كما اذا ماتت في ذلك المال الجدة التى هى ام المرأة المتوفاة اولاً وخلفت زوجها واخوين فان ما في يده تسعة كما عرفت آنفا وتصحيح مسئلتها اربعة وبين التسعة والاربعة مباينة فاضرب الاربعة في التصحيح السابق اعنى اثنين وثلثين يبلغ مائة وعماية وعشرين فهى مخرج المسئلين وقامه في السيد الشريف (ثم اضرر سهام ورثة الميت الاول) من تصحيح مسئلته (في وفق التصحيح الثانى) على تقدير الموافقة (او في كله) على تقدير المباينة فيكون الحاصل من ضرب سهام كل وارث منهم في هذا المضروب نصيبه من المبلغ المذكور والسبب ان التصحيح الثانى ووفق ههنا بمنزلة المضروب في اصل المسئلة واضرر (سهام ورثة الميت الثانى) من تصحيح مسئلته (في وفق ما في يده) على تقدير الموافقة (او في كله) على تقدير المباينة (فخرج وهو اى الحاصل من هذا الضرب) (نصيب كل وارث) لان حق ورثة الميت الثانى انما هو في يده

وعاير سهام كل واحد منهم مضروب بذفيه (فان مات ثالث) من الورثة قبل القسمة (فاجعل المبلغ) الذى جمع منه المسئلة لاول (والثانية مكان لاول والثالث مكان الثانى) في العمل كان الميت الاول والثانى صارا ميتا واحدا فيصير الميت الثالث ميتا ثانيا (وكذا تفعل ان مات رابع او خامس وهلم جرا) الى غير النهاية فانه لما صار تصحيح الميت الاول والثانى والثالث تصحيحا واحدا صاروا كلهم ميتا واحدا فيصير الميت الرابع ميتا ثانيا وكذا الحال اذا صار تصحيح اربعة من الموتى تصحيحا واحدا كانوا بمنزلة ميت واحد فصار الخامس ميتا ثانيا وهكذا الى ما لا يتناهى وتفصيل هذا السبب في شرح الفرائض للسيد فليراجع (*) حساب الفرائض الفروض (*) الستة المذكورة في كتاب الله تعالى (نوعان) على التصنيف ان بدأت بالاكثرا وعلى الضعيف ان بدأت بالاقل فثلاثة منها نوع وثلاثة اخرى نوع اخر (الاول النصف ونصفه) اى نصف النصف (وهو الاربعة نصف ونصفه) اى نصف النصف (وهو الثلثين) والنوع (الثانى الثلثان ونصفهما) اى نصف الثلثين وهو الثلث (ونصف نصفهما) اى نصف نصف الثلثين (وهو السدس) فالنصف يخرج من اثنين والاربعة من اربعة والثلثين من ثمانية والثلثان من ثمانية والثلث من ثمانية والثلث من ثمانية فخرج من هذه الفروض سبعة من الاعداد اذا ازال ربع سبعة اربعة وكذا الباقي الا النصف فانه من اثنين والاثنا عشر سبعة للنصف فان كان في المسئلة النصف فقط كما في بنات واخوات وام فهى من اثنين وان كان فيها ربع وحده كما في بنات الزوج مع الابن كانت من اربعة وان كان فيها الثلث فقط كما في بنات الزوج والابن كانت من ثمانية وان كان فيها الثلث وحده كما اذا ترك اما واخوات وام او كان فيها الثلثان فقط كما اذا ترك بنين وعما فهى من ثلثة وان كان فيها السدس فقط كما اذا ترك ابنا وابنا فهى من ستة (وان اختلف النصف) من النوع الاول (بالنوع الثانى كله) اى بالثلثين والثلث والسدس كما اذا ترك زوجا واما واختين لآب وام واختين لآم (او) اختلف (بعضه) اى بعض النوع الثانى كما اذا اختلف النصف بالثلث فقط او بالثلثين فقط او بالسدس وحده او بالثلث والثلثين معا او بالثلثين والسدس معا (ففي ستة) اى فالمسئلة من ستة لان مخرج النصف اثنان ومخرج الثلث والثلثين ثلاثة وكلاهما داخلان في الستة فهى مخرج النصف المختلط بفروض النوع الثانى على جميع الوجوه المذكورة وايضا بين مخرج النصف والثلث مباينة فاذا ضرب احدهما في الآخر حصل ستة فهى مخرج لهما (او) اختلف (الاربعة) من النوع الاول بكل الثانى كما اذا خلف زوجة واما واختين لآب وام واختين لآم او ببعضه كما اذا اختلف بالثلثين فقط او بالثلثين فقط او بالسدس فقط او بالثلثين والسدس معا او بالثلثين والثلث او بالثلث والسدس معا (ففي اثنى عشر) فالمسئلة من اثنى عشر لان مخرج اقل جزء من النوع الثانى هو الستة وقد دخل فيها مخرج الثلث والثلثين فكتفينا بها مخرج الكل (او) اختلف (الثلثين) من النوع الاول بكل الثانى هذا انما يتصور على رأى ابن مسعود رضى الله عنه واما على رأىنا فهو غير منصور كما قرر في موضعه او ببعضه كما اذا اختلف بالثلثين والسدس او بالثلث والسدس على رأى او بالثلثين والثلث على رأى او بالثلثين فقط او بالسدس فقط او بالثلث فقط (ففي اربعة وعشرين) اى فالمسئلة من اربعة وعشرين لان مخرج اقل جزء من النوع الثانى هو الستة التى دخل فيها مخرج الثلث والثلثين فوجب الاكتفاء بها لما عرفت وبين الستة ومخرج الثلث اعنى الثمانية موافقة بالنصف فضررنا نصف احدهما في كل الاخرى فحصل اربعة وعشرون ايضا بين مخرج الثلث والثلثين ومخرج الثلثين مباينة فضررنا الكل في الكل فصار الحاصل ايضا اربعة وعشرين فخرجها مخرج الفروض المختلطة بالثلثين (واذا انكسر سهام فريق عليهم) اى على الورثة من ذلك الفريق (وبالبنات سهامهم) اى سهام من انكسر عليهم (عددهم فاضرب عددهم) اى بكل عدد رؤس من انكسر عليهم السهام (في اصل المسئلة) ان لم تكن عائلة وفي اصلها مع عولها ان كانت عائلة (كما مر أمه واخوين) اصل المسئلة اربعة فاذا اخذت المرأة منها واحدا بقي ثلاثة ولا يستقيم على الاخوين وبينهما مباينة فضررنا الاثنين في اصل المسئلة فحصل ثمانية فللرأة من اصل المسئلة واحد فضررنا بها في الاثنين فلم يبق الاثنان لها وللأخوين من اصل المسئلة ثلاثة فضررنا بها في الاثنين فحصل ستة فكل واحد منهم واحد فثلاثة منها (وان وافق سهامهم عددهم فاضرب وفق عددهم) اى عديد رؤس من انكسر عليهم السهام (في اصل المسئلة) ان لم تكن عائلة وفي اصلها مع عولها ان كانت عائلة (كما مر أمه وسنة اخوة) اصل المسئلة اربعة فاذا اخذت المرأة واحدا منها بقي ثلاثة ولا يستقيم على الستة وبينهما موافقة بالثلث فضررنا وفق عددهم وهو اثنان في اصل المسئلة وهو اربعة فكل واحد منهم اربعة كان الزوج واحد فضرر في اثنين فيكون الثلثين والاخوة ثمانية فضرر في اثنين يكون ستة لكل واحد منهم سهم (فاذا انكسر سهام فريقين لواكثر وتماثلت اعداده رؤسهم فاضرب لخذ الاعداد في اصل المسئلة) حتى يحصل

وان كانت الزكاة تسعة عشر فينبغي ان يجمع الدينون مائة فتضرب ثلثة كل من الغريمين في تسعة عشر تبلغ تسعة
وتجدين فتقسم على ثمانية عشر فالخارج وهو ثلثة اسهم وتسع ونصف تسع لكل منهما فيكون لكلهما تسعة اسهم
وثلاثة اشباع وذلك ثلث سهم فيضرب سهمها بكل من الغرماء الستة في تسعة عشر يبلغ ثمانية وثلثين
فيقسم على ثمانية عشر فالخارج وهو سهمان وتسع لكل منهم فالغرماء الستة اثني عشر وستة اشباع سهم
وذلك ثلثاه فاذا ضمنت اثني عشر وثلثين الى ستة وثلث يبلغ تسعة عشر (ومن صالح من الورثة او الغرماء
على شيء) معلوم (منها) اي من الزكاة (فاطرح نصيبه من التصحيح والدينون واقسم الباقي على سهام من بقى
من الورثة (او) على (دينونهم) اي دينون من بقى من الغرماء مثاله زوج وام وعم ففيها نصفه وثلث النكاح وما بقى
فاصلها وتصحيحها من ستة فاذا صالح الزوج على شيء كافي ذمته من المهر وخارج عن البين تطرح سهمه
من التصحيح وذلك ثلاثة ويقسم باقي الزكاة على سهام السابقين على ما كان اثنان ثلثاه للاثم وثلثه للعم
(قال الفقير) يريد المولى الفاضل روح الله روحه وزاد في اعلى غرف الجنان فتوح نفسه النفيسة (هذا آخر)
كتاب سماه (ملقى الابحر ولم آل) من الاول وهو التصغير (جهدا) اي لم امنعك جهدا (في عدم ترك شيء من
مسائل الكتب الاربعة) وهي القدوري والخوارزمي والكثير والوقاية كما مر في الخطبة (والتمس) على صيغة المتكلم
من الالتماس (من الناظر فيه) اي في هذا الكتاب (ان اطلع على الاخلال بشيء منها) اي من مسائل الكتب الاربعة
بان لا يذكره في محله (ان يحلله) مفعول التمس (بمحله فان الانسان محل النسيان) سمي الانسان لانه انساني وذلك
قبل اول الناس اول الناس (وليكن) امر غائب (ذلك) اي الا لاحق بمحله الاصل (بعد التأمل في مظان تلك المسئلة)
اي بعد التأمل في مواضع يظن تلك المسئلة منها (فانه ربما ذكرت بعض المسائل في بعض الكتب المذكورة
في موضع وفي غيره في موضع اخر فاكثفت يذكرها) اي يذكر تلك المسئلة (في احد الموضعين) فيظن ان هذا
ليس بمحله لكن بعد التأمل يظهر وجهه (ثم اني زدت) فيه (مسائل كثيرة من الهداية وجمع البحرين)
قال في الخطبة ونبتة من الهداية فيكون مناقضا لما قال هناك لكن اسلفنا التوفيق بينهما ثمة فلا حاجة
الى التكرار (ولم ازد شيئا من غيرهما) اي غير الهداية وجمع البحرين (حتى يسهل الطلب على من اشتبه
عليه صحة شيء مما ليس في الكتب الاربعة والله حسي) اي كافي (ونعم الوكيل) الحمد لله على الكمال والتمام
والصلوة والسلام على افضل الرسل الكرام محمد سيد الانام وعلى آله وصحبه العظام
ما بقى على وجه الارض علماء الاعلام بعون الله العزيز الجليل وعليه الاعتماد والتعويل
في ان يهديني سواء السبيل ويجعلني من رحمته في ظل ظليل ويعصمني عن منزلة
الافهام ويبنى يوم تزل الاقدام انه قريب مجيب وماتوفيق الابالته عليه توكلت
واليه ائيب وقد انتهت وقته بفضلته تعالى يبلده اذنه صانها الله عن البليه
فاضيا بالعساكر المنصورة في ولاية الروم ابلى العموره راجيا من الله
من وجل العقوم ما وقع مني فيه من القصور والخطب والزلل وذلك
في ليلة الخميس في اليوم التاسع عشر من جادى الاخرة
من شهر ربيع الثامن وسبعين والفاء من هجرة من له
العز والشرف اللهم اجعله لي ذخرا نافعا
وخيرا باقيا بحرمة جميع الانبياء
والمرسلين خصوصا بحرمة
حيبك محمد المصطفى
صلوات الله عليه
وعليهم اجمعين
آمين

قد تم طبع هذا الكتاب المسمى بجمع الانهر * في شرح ملقى الابحر * دفعة ثالثة بمطبعة دار الخلافة العلمية
صانها الله تعالى عن الافات والبليه * في زمان سلطنة سلطاننا ناظم درر الشوكة والاقبال * والدر المنق
في اصداق العز والاجلال * مروج الشريعة الاحدية * مؤيد الطريقة المحمدية * حافظ البلاد
ناصر العباد * السلطان ابن السلطان * السلطان عبد المجيد خان * ابن السلطان الغازي
محمود خان * لازال محفوظا في اريكة السلطنة مانشر الفقه في كل آن * وصادف
ختام طبعه بنظارة تراب اقدام اهل العرفان والفضائل *
* السيد محمد نائل * ووقع ذلك واسط
شعبان * لسنة ثمان وخمسين
ومائتين والفاء



